شرح الروض المربع

للعلامة

أبي السعادات منصور بن يونس البهوتي الحنبلي

رحمه الله المتوفى سنة ١٠٥١هـ





لفضيلة الشيخ

أ.د. خالد بن علي المشيقح

أستاذ الفقه في كلية الشريعة بجامعة القصيم





المجلد العاشر

من كتاب الديات إلى نهاية الكتاب



طبع بتمويل
دار الأمل
لوالدنا عبد العزيز الهادي رحمه الله
وبدرية محمد [illegible] حفظها الله ووالديهما



شرح

الروض المربع

١٠

الْمَوْقِعُ الرَّسْمِيُّ

أبو عبد الرحمن
عمرو بن هيمان بن نصر الدين بن محمد توفيق
المصري السلفي الأثري

ح دار اطلس الخضراء ، ١٤٤٤هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
المشيقح ، خالد علي محمد
شرح الروض المربع ١-١٠. / خالد علي محمد المشيقح - ط١. -
الرياض ، ١٤٤٤هـ /١٠مج.
٧٧٢ص ؛ ١٧*٢٤ سم
ردمك: ٢-٦٩-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
ردمك: ١-٧٩-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (ج١٠)
١- الفقه الحنبلي أ.العنوان
ديوي ٢٥٨,٤ ١٤٤٤/٣٦٤٣

رقم الإيداع: ١٤٤٤/٣٦٤٣
ردمك: ٢-٦٩-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)
ردمك: ١-٧٩-٨٣٥٦-٦٠٣-٩٧٨ (ج١٠)



rakaez.kw@gmail.com @dar_rakaezkw
+٩٦٥ ٥٠٦٧٤٥٣٣

الطبعة الأولى
١٤٤٤هـ - ٢٠٢٢م

توزيع
دار أطلس الخضراء للنشر والتوزيع
المملكة العربية السعودية - الرياض
هاتف: ٤٢٦٦١٠٤ / ٤٢٦٩٦٣ ، ٤٢٦٦٩٦٣، فاكس: ٤٢٥٧٩٠٦
DARATLAS @dar_atlas dar-atlas@hotmail.com

شرح

الروض المربع

للعلامة

أبي السعادات منصور بن يونس البهوتي الحنبلي

رحمه الله المتوفى سنة ١٠٥١هـ

لفضيلة الشيخ



أ.د. خالد بن علي المشيقح

أستاذ الفقه في كلية الشريعة بجامعة القصيم

المجلد العاشر

من كتاب الديات إلى نهاية الكتاب

طبع بتمويل
دار الأمل
نوايا المبارك عبد العزيز الحتاوي رحمه الله
وبذرية محمد المثنى حفظها الله ووالديهما




بسم الله الرحمن الرحيم

(كِتَابُ الدِّيَاتِ)[١]

جمعُ دِيَةٍ[٢]، وهي: المالُ المُؤدَّى[٣] إلى مَجْنِيٍّ عليه أو ولِيِّهِ بسببِ جنايةٍ[٤]، يُقالُ: وَدَيْتُ القَتيلَ؛ إذا أعْطَيْتَ دِيَتَهُ[٥].

---

(١) الأصل في وجوبها: الكتاب والسُّنَّة والإجماع، في مال القاتل، أو على عاقلته، وسيأتي مفصَّلًا.

(٢) مخفَّفةٌ، وأصلها ودي، والهاء بدلٌ من الواو، كالعِدَة من الوعد.

(٣) أي: والدِّية في الأصل مصدرٌ مسمًّى به المال المؤدَّى. [انظر: لسان العرب ١٥/ ٣٨٣].

(٤) شبه عمدٍ، أو خطأٍ، أو عمدٍ عفي فيه عن القصاص إلى الدِّية.

(٥) أي: فهي مصدر: وديت القتيل أديه ديةً إذا أدَّيت ديته، واتديت إذا أخذت الدِّية، ويقال الدِّية: مصدر ودى القاتل المقتول إذا أعطى وليَّه المال الَّذي هو بدل النَّفس. [انظر: المطلع ص٣٦٣].

الأصل في مشروعيَّة الدِّية، الكتاب والسُّنَّة والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾.

قال القرطبيُّ: وإنما في الآية وجوب الدِّية مطلقًا.

وأما السُّنَّة: فحديث أبي بكر بن محمَّد بن عمرو بن حزم: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتابًا إلى أهل اليمن، فيه الفرائض، والسُّنن، والدِّيات، وقال فيه: وإنَّ في النَّفس المؤمنة مائةً من الإبل»، ويأتي.

وحديث أبي هريرة: من قُتل له قتيلٌ فهو بخير النظرين، إما يودى وإما يقاد.

وأمَّا الإجماع: فقد أجمع أهل العلم على مشروعيَّة الدِّية في الجملة، وقد نقل هذا غير واحدٍ. [انظر: المحلَّى ١٠/ ٣٨٩، الاجماع لابن المنذر، ص١١٦، المغني ١٢/ ٥].

(كُلُّ مَنْ أَتْلَفَ إِنْسَانًا بِمُبَاشَرَةٍ[١]، أَوْ سَبَبٍ)؛ بأن أَلْقَى عليه أفْعًى، أو أَلْقَاه عليها[٢]، ....

والحكمة من شرعيَّة الدِّية: تشفِّي الأولياء، فقد جَعَل للوليِّ حقًّا آخرَ، قد ترضى وتشفى به نفوسهم، ويحصل به درك غيظهم ألا وهو المصير إلى الدِّية، بهذا القدر الماليِّ العظيم، الَّذي يكون في أخذه جبرٌ للمصيبة وتهدئة للثَّائرة.

فقال تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ﴾.

وأيضا التَّخفيف عن الأمَّة في التَّشريع عمومًا، وما نحن فيه خصوصًا، قال تعالى: ﴿ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾.

قال أبو جعفرٍ الطَّبريُّ في قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾ يعني تعالى بقوله: ﴿ذَٰلِكَ﴾ هذا الَّذي حكمتُ به وسننتُه لكم من إباحتي لكم - أيَّتها الأمَّة - العفو عن القصاص عن قاتل قتيلكم، على ديةٍ تأخذونها فتملكونها ملككم سائر أموالكم الَّتي منعتها من قبلكم من الأمم السَّالفة، ﴿تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ﴾، يقول: تخفيفٌ منِّي لكم ممَّا كنت ثقَّلته على غيركم، بتحريم ذلك عليهم و﴿وَرَحْمَةٌ﴾ منِّي لكم.

فعن ابن عبَّاسٍ: كان من قبلكم يقتلون القاتل بالقتيل، لا تقبل منهم الدِّية، فأنزل الله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ﴾ إلى آخر الآية: ﴿ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ﴾ يقول: خفَّف عنكم، وكان على من قبلكم أنَّ الدِّية لم تكن تقبل، والَّذي يقبل الدِّية ذلك منه عفوٌ.

(١) أي: لإتلافه.

(٢) أي: أتلف إنسانًا بأن ألقى عليه حيَّةً فقتلته، أو ألقاه على حيَّةٍ فقتلته، فعليه ضمانه؛ لأنَّه تلف بعدوانه كالمباشرة، وكذا لو طلبه بسيفٍ مجرَّد ونحوه، فتلف في هربه، أو روَّعه بأن شهره في وجهه، فمات أو ذهب عقله، فعليه ضمانه؛

أو حَفَر بِئرًا مُحرَّمًا حَفْرُهُ(١)، أو وَضَع حَجرًا أو قِشْرَ بِطّيخٍ أو ماءً بفنائِه أو طريقٍ(٢)، أو بالَتْ بها دابَّتُه ويدُهُ عليها(٣)، ونحوِ ذلك؛ (لَزِمَتْهُ دِيَتُهُ)(٤)،

لأنَّه تلف بعدوانه، فأشبه ما لو جنى عليه. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٢٩].

(١) أي: حفر الحافر للبئر، بأن يكون في فِنائه، أو فِناء غيره، أو طريقٍ ضيِّقٍ، وكذا في واسعٍ لغير مصلحة المسلمين، أو ملك غيره بغير إذنه، فعليه ضمانه، فإن حفرها بحقٍّ، كَفِي ملكه، أو مَواتٍ، أو طريقٍ واسعٍ لمصلحة المسلمين، لم يضمن.

(٢) أي: أو وضع حجرًا في طريقٍ فتلف به إنسانٌ، أو وضع قشر بطّيخٍ، أو خيارٍ، أو باقلاء، ونحوه في طريقٍ، أو وضع ماءً بفِنائه، وهو ما اتَّسع حول داره، أو وضعه بطريقٍ، فتلف به إنسانٌ، لزمته ديته، وهو مذهب الشَّافعيِّ، وعليه جمهور الأصحاب، وفي التَّرغيب: إن رشَّ الطَّريق لذهاب الغبار، فمصلحة عامَّةٌ، يعني فلا يضمن ما تلف به. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٧، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٣٠].

(٣) أي: أو بالت دابَّته بفِنائه، أو بطريقٍ، ويده عليها راكبًا كان أو ماشيًا أو قائدًا، فتلف به إنسانٌ ضمنه.

وقال ابن قدامة وغيره: قياس المذهب أنَّه لا يضمن ما تلف ببول الدَّابَّة في الطَّريق، وصوَّبه في الإنصاف، كما لو سلَّم على غيره، أو أمسك يده حتَّى مات؛ لعدم تأثيره، ولأنَّه لا يمكنه التَّحرُّز منه، كما لو أتلفت برجلها، لا ما أتلفت بيدها أو فمها؛ لأنَّه يمكنه حفظها.

(٤) أي: ونحو ما تقدَّم ما لو رمى شخصٌ من منزله، أو من غيره حجرًا أو غيره ممَّا يمكن التَّلف به، أو حمل بيده رمحًا جعله بين يديه أو خلفه، أو وقع على نائمٍ بفِناء جدارٍ فأتلف إنسانًا لزمته ديته فيما تقدَّم، ونحوِه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٧، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٣٠].

سواءٌ كان مُسلمًا، أو ذِميًّا، أو مُستأمنًا، أو مُهادِنًا[1]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ﴾ [النساء: ٩٢][2].

(فَإِنْ كَانَتِ) الجنايةُ (عَمْدًا مَحْضًا فَـ) الدِّيَةُ (فِي مَالِ الجَانِي)[3]؛ لأنَّ الأصلَ يَقتضي أنَّ بدلَ المُتلَفِ يجبُ على مُتلِفِه[4]، وأرشَ الجنايةِ على الجاني[5]، وإنَّما خُولِفَ في العاقِلَةِ؛ لكثرةِ الخطأِ[6]، والعامدُ لا عُذرَ له،

---

(١) وحكى ابن قدامة وغيره: إجماع العلماء على ذلك في الجملة. [انظر: المغني ٩/ ٤٨٨].

(٢) فعبَّر تعالى عن الذِّمَّة بالميثاق، ولكتابه ﷺ إلى أهل اليمن، وذكره الدِّية.

(٣) حالَّةً، قال في الإنصاف: (بلا نزاعٍ).

وقال ابن قدامة في المغني ٩/ ٤٨٨: (أجمع أهل العلم على أنَّ دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة، وهذا قضية الأصل، وهو أنَّ بدل المتلف يجب على المتلف، وأرش الجناية على الجاني، قال النَّبيُّ ﷺ: «لا يجني جانٍ إلَّا على نفسه»، وقال لبعض أصحابه حين رأى معه ولده: «ابنك هذا؟ قال: نعم، قال: أمَّا إنَّه لا يجني عليك ولا تجني عليه»). قال تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۚ﴾. رواه أبو داود (٤٢٠٨)، والنَّسائيُّ في المجتبى ٨/ ١٤، وأحمد ٧١٠٨، إسناده صحيحٌ.

(٤) ولأنَّ موجب الجناية أثر فعل الجاني، فيجب أن يختصَّ بضررها.

(٥) لقوله ﷺ: «لا يجني جانٍ إلَّا على نفسه» رواه أحمد، والتِّرمذيُّ، وابن ماجه، وقال التِّرمذيُّ: حسنٌ صحيحٌ.

(٦) فإنَّ جنايات الخطأ تكثر، ودية الآدميِّ كثيرةٌ، فإيجابها على الجاني في ماله يجحف به، فاقتضت الحكمة إيجابها على العاقلة على سبيل المواساة للقاتل والإعانة له تخفيفًا؛ لأنَّه معذورٌ.

فلا يَستحِقُّ التَّخفيفَ[١].

وتكونُ (حَالَّةً) غيرَ مُؤجَّلةٍ[٢]، كما هو الأصلُ في بَدَلِ المُتلَفاتِ[٣].

(وَ) دِيَةُ (شِبْهِ العَمْدِ وَالخَطَإِ عَلَى عَاقِلَتِهِ)، أي: عاقلةِ الجاني[٤]؛ .....

---

(١) أي: عنه بتحمُّل عاقلته، وهو قد وجب عليه القصاص، فمع العفو عنه اختصَّ بتحمُّل الدِّية دون عاقلته، فداءً عن نفسه، أو طرفه، أو جرحه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٥، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٣٢].

(٢) كالقصاص، وأرش أطراف العبد، وهذا هو المذهب، وبه قال مالكٌ والشَّافعيُّ؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولأنَّ التَّأجيل للتَّخفيف، والعامد لا يستحقُّ التَّخفيف، وإنَّما يستحقُّ التَّغليظ.

وعند أبي حنيفة: أنَّها مؤجَّلةٌ في ثلاث سنين؛ لأنَّها دية آدميٍّ، فكانت مؤجَّلةً، كدية شبه العمد.

ونوقش: بأنَّه قياس مع الفارق، لأنَّ القاتل معذورٌ في شبه العمد، لكونه لم يقصد القتل، وإنَّما أفضى إليه من غير اختيارٍ منه، فأشبه الخطأ، ولهذا تحمله العاقلة.

(٣) فتجب حالَّةً، كما يجب بدل المتلفات حالًّا، ولأنَّ القاتل عمدًا عدوانًا غير معذور، بخلاف شبه العمد.

(٤) أمَّا دية شبه العمد، فهو ظاهر المذهب، ومذهب الشَّافعيِّ، وأصحاب الرَّأي وغيرهم؛ للخبر الآتي، ولأنَّه نوع قتلٍ لا يوجب قصاصًا، فوجبت ديته على العاقلة، كالخطأ، وأمَّا دية الخطأ: قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٤٨٨: (ولا نعلم بين أهل العلم خلافًا في أنَّ دية الخطأ على العاقلة. قال ابن المنذر: أجمع على هذا كلُّ من نحفظ عنه من أهل العلم).

وكذا ما جرى مجرى الخطأ كانقلاب النَّائم على إنسانٍ فيقتله، وحفر البئر

لحديثِ أبي هريرةَ: «**اقْتَتَلَتِ امْرَأَتَانِ مِنْ هُذَيْلٍ، فَرَمَتْ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى بِحَجَرٍ، فَقَتَلَتْهَا وَمَا فِي بَطْنِهَا، فَقَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ بِدِيَةِ المَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا**» متفقٌ عليه[١].

ومَن دعَا مَن يحفِرُ له بدارِه، فماتَ بهَدمٍ لم يُلقِه أحدٌ عليه؛ فهَدَرٌ[٢].

(**وإنْ غَصَبَ حُرًّا صَغِيرًا**)، أي: حَبَسَهُ عن أهلِه، (**فَنَهَشَتْهُ حَيَّةٌ**) فمات[٣]، (**أَوْ أَصَابَتْهُ صَاعِقَةٌ**) - وهي: نارٌ تنزِلُ مِن السماء فيها رَعدٌ شديدٌ، قاله الجوهري[٤] - فمات؛ وَجَبَت الدِّيةُ[٥]، (**أَوْ مَاتَ بِمَرَضٍ**)؛ وَجَبَت الدِّيةُ[٦]، جَزَم به في الوجيزِ، ومُنتَخَبِ الأَدَمِيِّ، وصحَّحه في التَّصحيحِ[٧].

تعدِّيًا، فيقع فيه فيموت به، كلُّ ذلك ونحوه على العاقلة، مؤجَّلةً - بلا خلافٍ - ثلاث سنين كما يأتي.

(١) رواه البخاري (٦٩١٠)، ومسلم (١٦٨١).

(٢) لعدم التَّعدِّي عليه، وكذا لو أمره يصعد شجرةً، فسقط منها ومات فهدرٌ.

(٣) وجبت الدِّية، جزم به في الإقناع، والمنتهى، وغيرهما.

(٤) أي: أو حبس حرًّا صغيرًا، فأصابته صاعقةٌ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٨، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٣٣].

(٥) جزم به غير واحدٍ؛ لأنَّه منعه من الهرب، ومثل الصَّغير المجنون.

ومثل نهش الحيَّة وإصابة الصَّاعقة: كلُّ سببٍ يختصُّ البقعة، كالوباء، وانهدام سقفٍ عليه، ونحوهما.

(٦) أي: أو مات المغصوب بمرضٍ، أو مات فجأةً وجبت الدِّية في أحد الوجهين؛ لأنَّه تلف في يده العادية.

(٧) لابن نصر الله. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٥، كشاف القناع ٦/ ٨، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٣٣].

وعنه: لا دِيةَ عليه، نَقَلها أبو الصَّقْرِ، وجَزَم بها في المُنَوَّرِ وغيرِه(١)، وقَدَّمها في المحرَّرِ وغيرُه(٢)، قال في شرحِ المنتهى: (على الأصحِّ)(٣)، وجَزَم بها في التَّنقيحِ، وتَبِعَه في المنتهى، والإقناعِ(٤).

(أَوْ غَلَّ حُرًّا مُكَلَّفًا وَقَيَّدَهُ، فَمَاتَ بالصَّاعِقَةِ، أَوِ الحَيَّةِ؛ وَجَبَتِ الدِّيَةُ)(٥)؛ لأنَّه هَلَكَ في حالِ تعدِّيه بحَبسِه عن الهربِ مِن الصاعقةِ، والبطشِ بالحيةِ، أو دَفعِها عنه(٦).

  

---

(١) أي: لا دية على من غصب حرًّا صغيرًا فنهشته حيَّةٌ، أو أصابته صاعقةٌ، أو مات بمرضٍ، ويدخل فيها ما مثَّل به الشَّيخ، وظاهر كلام الشَّيخ وجوبها.

(٢) أي: قدَّمها المجد في المحرَّر، وغيره من الأصحاب.

(٣) أي: قاله صاحب المنتهى في شرحه له، وأمَّا شرح منصورٍ: فذكر فيه أنَّه نصَّ عليه، وعلَّله: بأنَّ الحرَّ لا يدخل تحت اليد، وأنَّه لا جناية إذًا.

(٤) وعبارته: (وإن مات بمرضٍ أو فجأةً لم يضمن)، والمنتهى: (أو غصب صغيرًا فتلف بحيَّةٍ أو صاعقةٍ فالدِّية، لا إن مات بمرضٍ، أو فجأةً). [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٢٩٣، كشَّاف القناع ٦/ ٨].

(٥) وهو قول الجمهور.

(٦) وظاهره: أنَّه لو غلَّه من غير قيدٍ، أو قيَّده من غير غُلٍّ لا يضمن، وعبَّر في الفروع بـ (أو) وهي أظهر، وأقرب إلى تعليلهم في القيد، فإنَّه يحبس عن الهرب، سواءٌ كان مغلولًا، أو لا. [انظر: الفروع ٦/ ٥].

(فَصْلٌ)[١]

(وَإِذَا أَدَّبَ الرَّجُلُ وَلَدَهُ) ولم يُسرِفْ؛ لم يَضمَنْهُ[٢]، وكذا لو أدَّبَ زوجتَه في نشوزٍ[٣]، (أَوْ) أدَّبَ (سُلْطَانٌ رَعِيَّتَهُ[٤])، أَوْ أدَّبَ (مُعَلِّمٌ صَبِيَّهُ)، أو الزوجُ امرأتَه، أو الوَلِيُّ مَولِيَّه (وَلَمْ يُسْرِفْ؛ لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهِ)، ....

---

(١) أي: في حكم ما إذا أدَّب ولده، أو السُّلطانُ رعيَّته، وغير ذلك.

(٢) قولًا واحدًا، فإن أسرف الوالد فمات ولده، فعلى الوالد الدِّية، لكن لا يطالب بها في حياته، بل تؤخذ من تركته بعد موت الوالد، هذا إذا كان غير عمدٍ محضٍ، وأمَّا إذا كان عمدًا محضًا، وكان ضربه بشيءٍ يقتل غالبًا، فلا دية عليه ولا قصاص. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٦، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٣٥].

(٣) ولم يسرف لم يضمن، لقوله تعالى: ﴿وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ﴾، وقوله ﷺ: «واضربوهنَّ ضربًا غير مبرِّحٍ».

ذهب المالكيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه إذا ضرب الزَّوج زوجته في حدود الإذن الشَّرعيِّ، فإنَّه لا يضمن ما ترتَّب عليه من موتٍ، أو قطعٍ، أو جرحٍ؛ لأنَّه فعل ما له فِعْله شرعًا، ولم يتعدَّ فيه.

وذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّ الزَّوج يضمن بالدِّية؛ لأنَّ الضَّرب مأذونٌ فيه لحقِّ الزَّوج وليس واجبًا عليه، وما كان فيه الإذن فهو مقيَّدٌ بشرط السَّلامة. [انظر: البحر الرَّائق ٨/ ٥٣، ردَّ المحتار ٤/ ٧٩، فتح القدير ٥/ ٣٥٢، تبصرة الحكَّام ٢/ ٢٣١، روضة الطَّالبين ١٠/ ١٧٥، الأحكام السُّلطانيَّة لأبي يعلى ص٢٨٢].

(٤) ولم يسرف لم يضمن؛ لأنَّه مأذونٌ فيه شرعًا، فلم يضمن ما تلف به كالحدِّ.

أي: بتأديبِه[١]؛ لأنَّه فَعَل ما له فِعلُه شَرعًا ولم يتَعَدَّ فيه[٢].

وإن أسرَفَ أو زاد على ما يحصُلُ به المقصودُ[٣]، أو ضَرَب مَن لا عَقلَ له مِن صبيٍّ أو غيرِه؛ ضَمِنَ؛ لتعدِّيه[٤].

(١) نصَّ عليه.

اتَّفق أصحاب الأئمَّة الأربعة على أنَّه لا قصاص على المؤدِّب فيما ينتج عن الأدب من قتلٍ أو قطعٍ أو جرحٍ.

أمَّا الدِّية:

فذهب مالكٌ، وأحمد: إلى أنَّه لا ضمان على المؤدِّب؛ لأنَّه فَعَل ما له فِعْله ولم يتعدَّ فيه.

وأمَّا الحنفيَّة فقالوا: إن كان من المعلِّم: فإن كان بإذن الأب أو الوصيِّ فلا ضمان للضَّرورة، وإن كان بغير إذن الأب أو الوصيِّ ضمن؛ لأنَّه متعدٍّ في الضَّرب.

وإن كان من الأب أو الوصيِّ، فقد اختلفوا فيه:

فذهب أبو حنيفة إلى أنَّ عليه الضَّمان؛ لأنَّه بالسِّراية تبيَّن أنَّ الفعل وقع قتلًا، وليس بتأديبٍ.

وذهب أبو يوسف ومحمَّدٌ: إلى أنَّه لا ضمان على الأب والوصيِّ؛ لأنَّهما مأذونان في تأديب الصَّبيِّ وتهذيبه.

والرَّاجح: عدم الضَّمان لما ذكروه من الاستدلال.

(٢) بأن يزيد على الضَّرب المعتاد فيه، لا في عددٍ ولا في شدَّةٍ.

(٣) أي: وإن أسرف المؤدِّب، والدًا كان أو زوجًا، أو سلطانًا، أو معلِّمًا، بأن زاد فوق المعتاد، أو زاد على ما يحصل به المقصود ضمن؛ لتعدِّيه بالإسراف، أو الزِّيادة على المقصود من التَّأديب.

(٤) أي: أو ضرب المؤدِّب، أو غيرُه ممَّن تقدَّم ذكرهم على شخصٍ لا عقل له من صبيٍّ غير مميِّزٍ، أو غيره كمجنونٍ ومعتوهٍ ضمن ما تلف؛ لتعدِّيه إلى ما لم

(وَلَوْ كَانَ التَّأْدِيبُ لِحَامِلٍ فَأَسْقَطَتْ جَنِينًا[(١)]؛ ضَمِنَهُ المُؤَدِّبُ) بالغُرَّةِ[(٢)]؛ لسقوطِه بتعدِّيه[(٣)].

(وَإِنْ طَلَبَ السُّلْطَانُ امْرَأَةً لِكَشْفِ حَقِّ اللهِ تَعَالَى)[(٤)] فأسْقَطت[(٥)]، (أَوِ اسْتَعْدَى عَلَيْهَا رَجُلٌ)، أي: طَلَبها لدَعوى عليها (بالشُّرْطَ) ـةِ[(٦)] (فِي دَعْوَى لَهُ، فَأَسْقَطَتْ) جَنينًا[(٧)]؛ (ضَمِنَهُ السُّلْطَانُ) في المسألةِ الأُولى؛ لهلاكِه

يأذن الشَّرع فيه، فلم يأذن الشرع بتأديب من لا عقل له؛ لأنَّه لا فائدة في تأديبه.

(١) وهو الولد في بطن أمِّه، من الاجتنان هو السَّتر؛ لأنَّه أجنَّه بطن أمِّه أي: ستره، قال تعالى: ﴿وَإِذْ أَنتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَٰتِكُمْ﴾. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٦، حاشية ابن قاسم ٧/ ٢٣٦].

(٢) وهي عبدٌ أو أمةٌ؛ لما في الصَّحيحين: «أنَّه ﷺ قضى في إملاص المرأة بعبدٍ أو أمةٍ» وهو قول أكثر أهل العلم.

(٣) أي: لسقوط الجنين بتعدِّي الضَّارب لأمِّه.

(٤) من حدٍّ أو تعزيرٍ، أو لكشف حقِّ آدميٍّ.

(٥) جنينًا ميِّتًا ضمنه، وفاقًا للشَّافعيِّ، وفي الإنصاف: (بلا نزاعٍ)؛ لما روي عن عمر رضي الله عنه أنَّه بعث إلى امرأةٍ مُغيبةٍ كان يُدخَلُ عليها، فقالت: يا ويلها! ما لها ولعمر! فبينا هي في الطَّريق إذ فزعت فضربها الطَّلق، فألقت ولدًا، فصاح صيحتين ثمَّ مات، فاستشار أصحاب النَّبيِّ ﷺ، فقال بعضهم: ليس عليك شيءٌ، فقال عليٌّ: إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأوا رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، إنَّ ديته عليك؛ لأنَّك أفزعتها فألقته، وأقسم عليه عمر أن لا يبرح حتَّى يقسمها على قومه. رواه عبد الرزاق، وفيه إنقطاع بين الحسن وعمر رضي الله عنه. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٥٣، الشَّرح الكبير ٩/ ٥٠٤].

(٦) أي: استغاث عليها برجال السُّلطان.

(٧) ضمنه؛ لأنَّه تلف بفعله، فأشبه ما لو اقتصَّ منها.

بسببِه[١]، (وَ) ضَمِنَ (المُسْتَعْدِي) في المسألةِ الثانيةِ؛ لهلاكِه بسببِه[٢].

(وَلَوْ مَاتَتِ) الحاملُ في المسألَتَينِ (فَزَعًا)، بسببِ الوَضعِ أو لا[٣]؛ (لَمْ يَضْمَنَا)، أي: لم يَضمَنْها السلطانُ في الأُولى، ولا المُستَعدي في الثانيةِ[٤]؛ لأنَّ ذلك ليس بسببٍ لهلاكِها في العادةِ[٥]، جَزَم به في الوجيزِ، وقدَّمه في المحرَّر والكافي[٦].

وعنه: أنهما ضامِنان لها؛ كجَنينِها[٧]؛ لهلاكِها بسببِهما[٨]، وهو المذهَبُ

---

(١) أي: ابتداءً بلا استعداء أحدٍ، وتصويرهم بطلب السُّلطان قد يقتضي اشتراط كون الطَّالب مرهوبًا، فإن كان غير مرهوبٍ فلا ضمان، ويلحق بالسُّلطان القاضي، ومن له سَطوةٌ يرهب منه.

(٢) ظاهره: ولو كانت ظالمةً، وقال ابن قدامة وغيره: إن كانت هي الظَّالمة، فأحضرها عند القاضي، فينبغي أن لا يضمنها، وقال ابن قندسٍ: سواءٌ أحضرها بنفسه، أو بإذن الحاكم وطلبه. [انظر: المغني ٩/ ٥٨٠].

(٣) أي: ولو ماتت الحامل في المسألتين: إحداهما بطلب السُّلطان لكشف حقِّ الله تعالى، والثَّانية: باستعداء رجلٍ بالشرط، فماتت فزعًا بسبب وضعها، أو ماتت فزعًا بغير وضعٍ، أو ذهب عقلها من الفزع.

(٤) وهو أحد الوجهين في المذهب.

(٥) وهو قول الشَّافعيِّ. [انظر: الشَّرح الكبير ٩/ ٥٠٥].

(٦) أي: أنَّ السُّلطان والمستعدي لا يضمنان المرأة إن ماتت فزعًا لأجل ذلك.

(٧) أي: كما أنَّهما يضمنان جنينها إذا أسقطت فزعًا، وفي الإنصاف: يضمن إذا ماتت بوضعها، وأنَّه المنصوص فيهما، كإسقاطها بتأديبٍ أو قطع يدٍ لم يأذن سيِّدٌ فيهما. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٥٤].

(٨) فضمناها، كما لو ضرباها فماتت، قال ابن قدامة: وقوله - يعني

كما في الإنصافِ وغيرِه(١)، وقَطَع به في المنتهى وغيرُه(٢).

ولو ماتت حاملٌ أو حملُها مِن ريحِ طعامٍ ونحوِه(٣)؛ ضَمِنَ ربُّه إن عَلِم ذلك عادةً(٤).

(وَمَنْ أَمَرَ شَخْصًا مُكَلَّفًا أَنْ يَنْزِلَ بِئْرًا، أَوْ) أمَرَه أن **(يَصْعَدَ شَجَرَةً)** فَفَعَل(٥)، **(فَهَلَكَ بِهِ)**؛ أي: بنزولِه أو صعودِه؛ ....

الشَّافعيَّ -: إنَّ موتها ليس بسببٍ عادةً، قلنا: ليس كذلك، فإنَّه سببٌ للإسقاط، والإسقاط سببٌ للهلاك عادةً، ثمَّ لا يتعيَّن في الضَّمان كونه سببًا معتادًا، فإنَّ الضَّربة والضَّربتين بالسَّوط ليست سببًا للهلاك في العادة، ومتى أفضت إليه وجب الضَّمان. [انظر: المغني ٩/ ٥٨٠].

(١) قال: إذا ماتت فزعًا من إرسال السُّلطان إليها، فجزم الموفَّق: أنَّه يضمنها، وهو أحد الوجهين والمذهب منهما، جزم به في الهداية والخلاصة والمغني والشَّرح، ونصراه في موضعٍ، وقدَّمه في الرِّعاية والحاوي الصَّغير. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٥٤].

(٢) ففي الإقناع وشرحه: أو ماتت بوضعها من الفزع، أو ماتت من غير وضعٍ فزعًا، أو ذهب عقلها من ذلك، أو استعدى إنسانٌ عليها إلى السُّلطان، ضمن السُّلطان ما كان بطلبه ابتداءً، وضمن المستعدي ما كان بسببه من موتها فزعًا، أو إلقاء جنينها لحصول الهلاك بسببه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٦، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٣٨].

(٣) ككبريتٍ وعظمٍ.

(٤) أي: علم أنَّها تموت، أو يموت حملها من ريح ذلك عادةً، أي: بحسب المعتاد، وأنَّ الحامل هناك ماتت لتسبُّبه فيه، وكذا إن علم أنَّ عنده من يتضرَّر بذلك عادةً، وإلَّا فلا إثم ولا ضمان. [انظر: المصدر السَّابق].

(٥) فهلك لم يضمنه، سواءٌ كان الآمر مكلَّفًا أو غير مكلَّفٍ.

(**لَمْ يَضْمَنْهُ**) الآمرُ[(١)]، (**وَلَوْ أَنَّ الآمِرَ**) الـ (**سلْطَانُ**)؛ لعدمِ إكراهِه له[(٢)]، و(**كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَهُ سُلْطَانٌ أَوْ غَيْرُهُ**) لذلك وهَلَكَ به[(٣)]، لأنَّه لم يَجْنِ ولم يَتعَدَّ عليه[(٤)].

وكذا لو سَلَّم بالغٌ عاقلٌ نفسَه أو ولدَه إلى سابِحٍ حاذقٍ ليُعَلِّمَهُ السِّباحةَ فغَرِقَ؛ لم يَضمَنْهُ السابحُ[(٥)].

---

(١) قولًا واحدًا؛ لأنَّه لم يجنِ ولم يتعدَّ عليه، فلم يلزمه ضمانه، أشبه ما لو أذن له ولم يأمره.

(٢) هذا أحد الوجهين، والوجه الثَّاني: يضمنه السُّلطان؛ لأنَّه يخاف منه إذا خالفه وهو مأمورٌ بطاعته.

(٣) صحَّحه في التَّصحيح، وجزم به في الوجيز، وقدَّمه في المحرَّر والفروع، وغيرهما. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٥٦].

(٤) فلم يلزمه ضمانه، كما لو أذن له في ذلك ولم يأمره به، وإن أمر غير مكلَّفٍ ضمنه؛ لأنَّه تسبَّب في إتلافه، جزم به في التَّنقيح.

وقال ابن قدامة: (إذا كان المأمور صغيرًا لا يميِّز فعليه، وإن كان مميِّزًا لا ضمان، قال في الفروع: ولعلَّ مراد الشَّيخ: ما جرى به عرفٌ وعادةٌ، كقرابةٍ وصحبةٍ، وتعليمٍ ونحوه، فهذا متَّجهٌ، وإلَّا ضمنه، وقد كان ابن عبَّاسٍ يلعب مع الصِّبيان، فبعثه النَّبيُّ ﷺ إلى معاوية، قال النَّوويُّ: لا يقال هذا تصرُّفٌ في منفعة الصَّبيِّ؛ لأنَّه قدرٌ يسيرٌ ورد الشَّرع بالمسامحة به، واطَّرد به العرف وعمل المسلمين). [انظر: الشَّرح الكبير ٩/ ٥٠٦، كشَّاف القناع ٦/ ١٧، حاشية ابن قاسم ٧/ ٢٣٩].

(٥) لأنَّه فعل ما جرت العادة به لمصلحته، كضرب المعلِّم الصَّبيَّ الضَّرب المعتاد، ما لم يفرِّط السَّابح: بأن غفَل عنه، أو لم يشدَّ ما يسبحه عليه شدًّا جيِّدًا، أو جعله في ماءٍ كثيرٍ جارٍ، أو واقفٍ لا يحمله، أو عميقٍ معروفٍ بالغرق ضمنه. [انظر: المصدر السَّابق].

(بَابُ مَقَادِيرِ دِيَاتِ النَّفْسِ)[١]

المقاديرُ: جمعُ مِقدارٍ، وهو: مَبلَغُ الشيءِ وقَدرُه[٢].

(**دِيَةُ الحُرِّ المُسْلِمِ مِائَةُ بَعِيرٍ**[٣]**، أَوْ أَلْفُ مِثْقَالٍ ذَهَبًا، أَوِ اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ فِضَّةً**[٤]**، أَوْ مِائَتَا بَقَرَةٍ، أَوْ أَلْفَا شَاةٍ**)[٥]؛ ....

(١) تختلف مقادير ديات النَّفس بالإسلام والحرِّيَّة والذُّكورة وضدِّها، وكذا بكونه موجودًا للعِيان، أو جنينًا، كما يأتي تفصيله.

(٢) في المصباح ٢/ ٤٩٢: (وقال الزَّمخشريُّ: هم قَدْرُ مائةٍ، وقَدَرُ مائةٍ، وأخذ بِقَدْر حقِّه، وبقَدَرِهِ، أي: بمِقْدَارِهِ، وهو ما يساويه).

(٣) قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٤٨١: (أجمع أهل العلم على أنَّ الإبل أصلٌ في الدِّية، وأنَّ دية الحرِّ المسلم مائةٌ من الإبل، وقد دلَّت عليه الأحاديث الواردة، منها: حديث عمرو بن حزمٍ، وحديث عبد الله بن عمر في دية خطأ العمد، وحديث ابن مسعودٍ في دية الخطأ).

(٤) من دراهم الإسلام الَّتي كلُّ عشرةٍ منها سبعة مثاقيل.

(٥) وهذا هو المذهب، قال القاضي: (لا يختلف المذهب أنَّ أصول الدِّية: الإبل، والذَّهب، والوَرِق، والبقر، والغنم)؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولأثر عمر السَّابق أنَّه قام خطيبًا فقال: «ألا إنَّ الإبل قد غَلَتْ، قال: فقوَّم على أهل الذَّهب ألف دينارٍ، وعلى أهل الورق اثنتي عشر ألفًا، وعلى أهل البقر مئتي بقرةٍ، وعلى أهل الشَّاة ألفي شاةٍ، وعلى أهل الحُلل مئتي حُلَّةٍ» أخرجه أبو داود في الدِّيات ٢/ ٤٩١، والبيهقيُّ ٨/ ٧٧، ومالكٌ ٢/ ٨٢٠، والرِّواية عن عمر منقطعةٌ كما في نصب الرَّاية ٤/ ٣٦١.

وعند أبي حنيفة، ومالكٍ: أنَّ أصول الدِّية ثلاثةٌ: الإبل، والذَّهب، والفضَّة.

لحديثِ أبي داودَ عن جابرٍ: «**فَرَضَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي الدِّيَةِ عَلَى أَهْلِ الإِبِلِ مِائَةً مِنَ الإِبِلِ، وَعَلَى أَهْلِ البَقَرِ مِائَتَيْ بَقَرَةٍ، وَعَلَى أَهْلِ الشَّاءِ أَلْفَيْ شَاةٍ**» رواه أبو داودَ(١)(٢)، ....

فالإبل والذَّهب في حديث عمرو بن حزمٍ ويأتي تخريجه، والفضَّة في حديث ابن عبَّاسٍ ويأتي تخريجه، ولأنَّ غيرها غيرُ معروف المقدار، ولأنَّ الذَّهب والفضَّة نوع مالٍ يجوز إخراجه في الدِّية، فكان أصلًا بنفسه كالإبل.

ولأنَّ الدِّية معنًى جعلت الإبل فيها أصلًا، فكان الذَّهب والوَرِق فيها أصلًا كالزَّكاة.

وعند الشَّافعيِّ، وروايةٌ عن الإمام أحمد: أنَّ الأصل هو الإبل، وما عداه مقدَّرٌ بها؛ لحديث عمرو بن حزمٍ، ولحديث سهل بن أبي حثمة ﷺ في قصَّة قتيل خيبر عبد الله بن سهلٍ، وأنَّ النَّبيَّ ﷺ وداه بمائةٍ من الإبل، رواه البخاريُّ ومسلمٌ، وورد عن عمر ﷺ، ولأنَّ الجناية على ما دون النَّفس من الأطراف والجروح وغيرها قدِّرت بالإبل، ولأنَّ النَّبيَّ ﷺ فرَّق بين دية العمد والخطأ، فغلَّظ بعضها، وخفَّف بعضها، ولا يتحقَّق هذا في غير الإبل، وهذا هو الصَّحيح. [انظر: فتح القدير ٨/ ٣٠٥، شرح الخرشيِّ ٨/ ٣٠، حواشي الشَّروانيِّ ٨/ ٤٥٥، كشَّاف القناع ٦/ ١٩].

(١) رواه أبو داود (٤٥٤٤) من طريق محمد بن إسحاق، قال: ذكر عطاء، عن جابر بن عبد الله ﷺ. وابن إسحاق مدلس ولم يصرح بالسماع، قال المنذري: (لم يذكر ابن إسحاق من حدثه به عن عطاء، فهو منقطع)، وضعفه الألباني.

ورواه أبو داود (٤٥٤٣) من طريق محمد بن إسحاق، عن عطاء بن أبي رباح مرسلًا. وفيه عنعنة ابن إسحاق أيضًا، قال البيهقي: (كذا رواه محمد بن إسحاق بن يسار، ورواية من رواه عن عمر ﷺ أكثر وأشهر). [انظر: السنن الكبرى ٨/ ١٣٧، نصب الراية ٤/ ٣٦٣، الإرواء ٧/ ٣٠٣].

(٢) فرعٌ: المذهب، وهو مذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ مقدار الدِّية من

وعن عكرمةَ عن ابنِ عباسٍ: «أَنَّ رَجُلًا قُتِلَ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ دِيَتَهُ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ»(١)، ....

الفضَّة اثنا عشر ألف درهمٍ؛ لحديث ابن عباسٍ - يأتي -، وحديث عمرو ابن شعيبٍ عن أبيه عن جدِّه - يأتي -، ولأنَّ الدِّينار معدولٌ باثني عشر درهمًا.

وعند أبي حنيفة: مقدار الدِّية من الفضَّة عشرة آلاف درهمٍ؛ لأنَّ عمر ﵁ جعلها عشرة آلافٍ بمحضرٍ من الصَّحابة. رواه أبو عُبيدٍ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) رواه أبو داود (٤٥٤٦)، والترمذي (١٣٨٨)، والنسائي (٤٨٠٣)، وابن ماجه (٢٦٢٩)، من طريق محمد بن مسلم الطائفي، عن عمرو بن دينار، عن عكرمة، عن ابن عباس ﵄ به. قال ابن الملقن: (الطائفي فيه لين، وقد وثق).

وأعلَّ الحديث جماعة من الحفاظ بالإرسال: فروى الترمذي (١٣٨٩) من طريق ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن عكرمة مرسلًا. قال الترمذي: (ولا نعلم أحدًا يذكر في هذا الحديث عن ابن عباس غير محمد بن مسلم)، وقال النسائي: (إنه ليس بالقوي في هذا الحديث - يعني الطائفي - وهذا الحديث خطأ، والصواب عن عكرمة مرسل)، وصحح الإرسال أبو حاتم، وتبعه الإشبيلي والألباني، وأشار أبو داود إلى ذلك بعد روايته الحديث.

وقد رواه النسائي (٤٨٠٤)، عن محمد بن ميمون، عن ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن عكرمة، عن ابن عباس به. ومال ابن الجوزي إلى تقوية الرفع بهذه المتابعة، إلا أن الدارقطني قال: (قال محمد بن ميمون: وإنما قال لنا فيه: عن ابن عباس مرة واحدة، وأكثر من ذلك كان يقول: عن عكرمة عن النبي ﷺ)، ومحمد بن ميمون صدوق ربما أخطأ كما في التقريب.

قال ابن حزم: (والذي رواه مشاهير أصحاب ابن عيينة عنه في هذا الخبر

وفي كتابِ عمرِو بنِ حَزمٍ: «وَعَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَلْفُ دِينَارٍ»(١).

فإنما هو عن عكرمة، لم يذكر فيه ابن عباس). [انظر: سنن الدارقطني ٤/ ١٤٨، المحلى ١٠/ ٢٩٠، التحقيق ٢/ ٣١٨، البدر المنير ٨/ ٤٣٦، التلخيص الحبير ٤/ ٧٣، الإرواء ٧/ ٣٠٤].

(١) رواه النسائي (٤٨٥٤) من طريق محمد بن بكار، حدثنا يحيى بن حمزة، حدثنا سليمان بن أرقم، عن الزهري، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه، عن جده مرفوعًا في حديث طويل فيه ذكر الصدقات والديات. قال النسائي: (وسليمان بن أرقم متروك، وقد روي هذا الحديث يونس، عن الزهري مرسلًا).

وتابع سليمان بن أرقم: سليمان بن داود، واختلف الحفاظ في قبول هذه المتابعة وردّها، فرواه أبو داود في المراسيل (٢٥٩)، وابن حبان (٦٥٥٩)، والحاكم (١٤٤٧) من طريق الحكم بن موسى، عن يحيى بن حمزة، عن سليمان بن داود، عن الزهري، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه، عن جده مرفوعًا.

ردّ هذه المتابعة أبو داود وقال: (الذي في إسناده سليمان بن داود وَهَم، إنما هو سليمان بن أرقم)، وقال: (هذا الحديث لا أحدث به، وقد وهِمَ فيه الحكم بن موسى في قوله: عن سليمان بن داود، وقد حدثني هذا الحديث أبو هبيرة محمد بن الوليد الدمشقي أنه قرأه في أصل يحيى بن حمزة: سليمان بن أرقم)، وقال أبو زرعة: (الحكم بن موسى لم يضبطه). ووافقهم صالح بن أحمد جزرة وأبو الحسن الهروي. وقال ابن منده: (كذلك قرأته في أصل يحيى بن حمزة، وإنه الصواب). وقال صالح جزرة: (حدثنا دحيم قال: نظرت في كتاب يحيى حديث عمرو بن حزم في الصدقات فإذا هو عن سليمان بن أرقم).

....

قال الذهبي: (رجحنا أنه ابن أرقم، فالحديث إذًا ضعيف الإسناد).

ولم يرتضِ ذلك ابن عدي وأجاب عن كلامهم، وقال: (وحديث سليمان بن داود مجوَّد الإسناد)، وقال الحاكم: (إسناده صحيح، وهو قاعدة من قواعد الإسلام)، وصححه ابن حبان، وقال ابن الجوزي: (قال أحمد بن حنبل رضي الله عنه: كتاب عمرو بن حزم في الصدقات صحيح، وأحمد يشير بالصحة إلى هذه الرواية لا لغيرها).

ومع ثبوت هذه المتابعة فقد ضعَّف سليمانَ بن داود جماعةٌ من الحفاظ، ولذا قال يحيى بن معين: (سليمان بن داود ليس يُعرف، وهذا الحديث لا يصح)، وذكر الذهبي عن أهل العلم تضعيفه في الميزان.

وأُعل الحديث أيضًا بالإرسال، فرواه مالك (٣١٣٩)، وأبو داود في المراسيل (٢٥٧)، والنسائي (٤٨٥٥)، من طرق صحيحة عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم مرسلًا، وهو كتاب كتبه النبي ﷺ لعمرو بن حزم، قال أبو داود: (قد أسند هذا الحديث ولا يصح)، وقال ابن حزم: (وأما حديث أبي بكر بن عمرو بن حزم فصحيفة مرسلة؛ ولا حجة في مرسل).

قال الشافعي: (ولم يقبلوا كتاب آل عمرو بن حزم - والله أعلم - حتى يثبت لهم أنه كتاب رسول الله)، وقال أحمد: (أرجو أن يكون هذا الحديث صحيحًا)، وقال يعقوب بن سفيان الفسوي: (لا أعلم في جميع الكتب المنقولة أصح منه، كان أصحاب النبي ﷺ والتابعون يرجعون إليه، ويَدَعون آراءهم)، ومال إلى قبوله ابن عدي والبيهقي، وتقدم تصحيح ابن حبان والحاكم له مرفوعًا.

قال ابن حجر: (وقد صحح الحديث بالكتاب المذكور جماعة من الأئمة، لا من حيث الإسناد، بل من حيث الشهرة)، ثم نقل كلام الشافعي وابن عبد البر والعقيلي والحاكم وغيرهم في ذلك.[نظر: الرسالة ص٤٢٠، علل الحديث ٢/

(هذِهِ) الخمسُ المذكوراتُ (أُصُولُ الدِّيَةِ) دونَ غيرِها[١]، (فأَيَّهَا أَحْضَرَ مَنْ تَلْزَمُهُ) الدِّيَةُ؛ (لَزِمَ الوَلِيَّ قَبُولُهُ)[٢]، سواءٌ كان وليُّ الجنايةِ مِن أهلِ ذلك النوعِ أو لم يَكُن[٣]؛ لأنَّه أتى بالأصلِ في قضاءِ الواجبِ عليه[٤].

ثم تارةً تُغلَّظُ الدِّيَةُ، وتارةً لا تُغلَّظُ، (فَـ) تُغلَّظُ (فِي قَتْلِ العَمْدِ وَشِبْهِهِ)[٥]، فيؤخَذُ (خَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ

٦١٨، الكامل لابن عدي ٤/٢٦٨، نصب الراية ٢/٣٤١، التحقيق ٢/٢٦، ميزان الاعتدال ٢/٢٠٠، البدر المنير ٨/٣٨٠، التلخيص الحبير ٤/٥٧].

(١) أي: دون ما روي من ذكر الحُلل، وفي كشَّاف القناع ٦/١٩: (لا حلل، فليست أصلًا للاختيار، ولأنَّها تختلف، ولا تنضبط.

وعنه - أي: الإمام أحمد - أنَّها أصلٌ، وقدرُها: مائتا حُلَّةٍ من حُلل اليمن)؛ لوروده عن عمر رضي الله عنه.

(٢) أي: لزم مستحِقَّ الدِّية قبولُ الأصل الَّذي أحضر من وجب عليه؛ لما تقدَّم، وهو من مفردات المذهب.

(٣) من جنس ماله، فالخيرة إلى من وجبت عليه، كخصال الكفَّارة.

(٤) لقوله ﷺ في حديث عمرو بن شعيبٍ عن أبيه عن جدِّه: «ألا إنَّ في قتيل عمد الخطأ مائةً من الإبل» رواه أحمد، وأبو داود، والنَّسائيُّ، وابن ماجه، وتقدَّم تخريجه.

ولأبي داود: (أنَّ عمر رضي الله عنه قام خطيبًا، فقال: ألا إنَّ الإبل قد غَلَتْ، فقوَّم على أهل الذَّهب ألف دينارٍ، وعلى أهل الوَرِق اثني عشر ألفًا، وعلى أهل البقر مائتي بقرةٍ، وعلى أهل الشَّاء ألفي شاةٍ، وعلى أهل الحُلل مائتي حُلَّةٍ).

(٥) باتِّفاق الأئمَّة: أنَّ دية شبه العمد مغلَّظةٌ كالعمد؛ لحديث عبد الله بن عمرٍو مرفوعًا: «قتيل الخطأ شبه العمد - قتيل السَّوط والعصا - مائةٌ من الإبل، أربعون خلفةً في بطونها أولادها» يأتي تخريجه، وعند أبي ثورٍ: أنَّها مخفَّفةٌ

لَبُونٍ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةً، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً(١).

ولا تَغليظَ في غيرِ إبلٍ(٢).

كالخطأ؛ لأنَّها تشبه الخطأ في كونها مؤجَّلةً وعلى العاقلة.

(١) وهذا هو المذهب، وهو مذهب أبي حنيفة، لما روى الزُّهريُّ عن السَّائب بن يزيدٍ قال: «كانت الدِّية على عهد رسول الله ﷺ أرباعًا: خمسًا وعشرين جذعةً، وخمسًا وعشرين حقَّةً، وخمسًا وعشرين بنت لبونٍ، وخمسًا وعشرين بنت مخاضٍ». ولوروده عن ابن مسعودٍ، ويأتي تخريجه، ولأنَّ الشَّارع حدَّد الدِّية بمائةٍ، فلو أخذنا الحوامل زدنا على تحديد الشَّارع، لأنَّ الحمل حيوانٌ من وجهٍ.

وعند الشَّافعيَّة، وروايةٌ عن أحمد: أنَّها ثلاثون حقَّةً، وثلاثون جذعةً، وأربعون خلفةً؛ لما رواه عبد الله بن عمرٍو مرفوعًا قال: «من قتل متعمِّدًا رُفع إلى أولياء المقتول، فإن شاؤوا قَتَلوا، وإن شاؤوا أخذوا الدِّية، وهي: ثلاثون حقَّةً، وثلاثون جذعةً، وثلاثون خلفةً» رواه أبو داود. [انظر: المصادر السَّابقة].

والعمد يفارق شبه العمد من وجوهٍ:

أنَّ دية شبه العمد على العاقلة، وأنَّها مؤجَّلةٌ في ثلاث سنين كما سيأتي، بخلاف العمد.

ويتَّفق مع العمد في كون دية شبه العمد مغلَّظةً.

(٢) وهو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ إذ لم يرد الشَّرع به، ولا عن الصَّحابة.

وفي قولٍ للمالكيَّة، والحنابلة: أنَّها تغلَّظ، فينظر إلى قيمة الإبل مغلَّظةً بالقياس، فإذا أخذت من الإبل مغلَّظةً، كانت كذلك في النَّقدين. [انظر: فتح

(وَ) تكونُ الدِّيَةُ (فِي الخَطَإِ) مُخفَّفةً(١)، ....

القدير ٨/ ٣٠٣، الشَّرح الصَّغير ٤/ ٣٧٦، مغني المحتاج ٤/ ٥٦، كشَّاف القناع ٦/ ١٩].

(١) مسألةٌ: هل تغلَّظ الدِّية في قتل الخطأ؟

عند الحنابلة: أنَّها تغلَّظ في الأشهر الحرم، والحرم المكِّيِّ، وذي المحارم، فلكلِّ حرمةٍ يزاد ثلث الدِّية، فإذا اجتمعت الحرمات الثَّلاث فعليه ديتان؛ لما ورد عن عمر أنَّه قال: «من قَتَل في الحرم، أو قَتَل في الأشهر الحرم، أو قَتَل ذا رحمٍ، فعليه ديةٌ وثلثٌ» أخرجه البيهقيُّ ٨/ ٧١.

وورد عن عثمان: «أنَّه قضى في دية امرأةٍ قتلت بمكَّة بستَّة آلاف درهمٍ وألفي درهمٍ تغليظًا لأجل الحرم» رواه عبد الرَّزَّاق ٩/ ٢٩٨، وابن أبي شيبة ٩/ ٣٢٦.

وورد عن نافع بن جبيرٍ أنَّ رجلًا قتل في الشَّهر الحرام فقال ابن عبَّاسٍ: «الدِّية اثنا عشر ألفًا وأربعة آلافٍ تغليظًا لأجل الحرم، وأربعة آلافٍ للشَّهر الحرام» رواه ابن أبي شيبة ٩/ ٣٢٥. قال ابن المنذر: (وليس بثابتٍ ما روي عن الصَّحابة في هذا، ولو صحَّ فقول عمر يخالفه، وقوله أقوى من قول من يخالفه، وهو أصحُّ في الرِّواية، مع موافقة الكتاب والسُّنة والقياس).

و ذهب أبو حنيفة: لا تغلَّظ؛ لعدم وروده.

ولقوله تعالى ﴿وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ﴾ يقتضي أنَّ الدِّية واحدةٌ في كلِّ مكانٍ وفي كل حالٍ، ولحديث أبي شريحٍ الكعبيِّ يقول: قال رسول الله ﷺ: «ألا إنَّكم معشر خزاعة قتلتم هذا القتيل من هذيلٍ، وإنِّي عاقله، فمن قُتل له بعد مقالتي هذه قتيلٌ، فأهله بين خيرتين: بين أن يأخذوا العقل، أو يَقتُلوا» رواه أحمد، وأبو داود، والتِّرمذيُّ، وإسناده صحيحٌ، وتقدَّم.

وهذا القتل كان بمكَّة في حرم الله، فلم يزد النَّبيُّ ﷺ على الدِّية، ولم يفرِّق

(تَجِبُ أَخْمَاسًا؛ ثَمَانُونَ مِنَ الأَرْبَعَةِ المَذْكُورَةِ)، أي: عشرون بنتَ مخاضٍ، وعشرون بنتَ لبونٍ، وعشرون حِقَّةً، وعشرون جذعةً، **(وَعِشْرُونَ مِنْ بَنِي مَخَاضٍ)**[1]، ....

بين الحرم وغيره.

وعند الشَّافعيَّة: إن قتل خطأً في إحدى الحرمات الثَّلاث فعليه دية العمد، وهي مثلَّثةٌ عندهم كما سبق. [انظر: المصادر السَّابقة].

وعند الشَّافعيَّة في القديم: التَّغليظ في حرم المدينة كالتَّغليظ في حرم مكَّة.

فرعٌ: تتَّفق دية الخطأ مع شبه العمد بأنَّها على العاقلة، ومؤجَّلةٌ، وفي ثلاث سنين، وتفارقه من جهة التَّخفيف.

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب أبي حنيفة؛ لما رواه أهل السُّنن وغيرهم عن ابن مسعود رضي الله عنه أنَّه ﷺ قال: «في دية الخطأ عشرون حقَّةً، وعشرون جذعةً، وعشرون بنت مخاضٍ، وعشرون بني مخاضٍ، وعشرون بنت لبونٍ».

وقال مالكٌ، والشَّافعيُّ: إنَّها أخماسٌ، إلَّا أنَّهم قالوا: بني لبونٍ بدل بني مخاضٍ؛ لورود ذلك عن ابن مسعودٍ رضي الله عنه. [انظر: المصادر السَّابقة].

وورد عن عليٍّ رضي الله عنه أنَّها أرباعٌ كدية العمد كما تقدَّم. رواه أبو داود، وإسناده ضعيفٌ.

وعن زيد بن ثابتٍ: أنَّها أرباعٌ: ثلاثون حقَّةً، وثلاثون بنت لبونٍ، وعشرون بنت مخاضٍ، وعشرون ابن لبونٍ ذكرًا. رواه أبو داود، وإسناده صحيحٌ.

وقال ابن القيِّم في حاشيته على سنن أبي داود ١٢/١٨٧-١٨٨: (روي من وجوهٍ متعدِّدةٍ عن ابن مسعود)، وذكر الاختلاف في الأسنان، ثمَّ قال: (وكلُّ هذا يدلُّ على أنَّه ليس في الأسنان شيءٌ مقدَّرٌ عن النَّبيِّ ﷺ)، وذكر أقوال التَّابعين ثمَّ قال: (الثاني: أنه قول صحابيٍّ من فقهاء الصَّحابة، فالأخذ به أولى من قول التَّابعين).

هذا قولُ ابنِ مسعودٍ[(١)].

وكذا حُكْمُ الأطرافِ[(٢)].

وتُؤخَذُ مِن بقرٍ مُسِنَّاتٌ وأَتْبِعَةٌ[(٣)]، ومِن غنمٍ ثَنايَا وأَجْذِعَةٌ نِصفين[(٤)].

---

(١) رواه ابن أبي شيبة (٢٦٧٤٩)، والدارقطني (٣٣٦٣)، والبيهقي (١٦١٥٧)، من طريق سفيان، عن أبي إسحاق، عن علقمة بن قيس، عن عبد الله، أنه قال: «في الخطأ أخماسًا عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنات مخاض، وعشرون بنو مخاض، وعشرون بنات لبون»، وروي من وجوه أخرى عن ابن مسعود، وصححه الدارقطني والبيهقي.

وروي مرفوعًا عند أحمد (٣٦٣٥)، وأبي داود (٤٥٤٥)، وغيرهما، من طريق الحجاج، عن زيد بن جبير، عن خشف بن مالك، عن ابن مسعود مرفوعًا. وخشف مجهول، والحجاج بن أرطاة ضعيف، ولذا ضعف المرفوع: الدارقطني والبيهقي، وقال أبو داود: (وهو قول عبد الله)، قال البيهقي: (يعني: إنما روي من قول عبد الله موقوفًا غير مرفوع)، وضعفه الألباني. [انظر: البدر المنير ٨/ ٤٢٠، الدراية ٢/ ٢٧٢، السلسلة الضعيفة ٩/ ٢٤].

(٢) فتغلَّظ دية طرفٍ وجرحٍ كدية قتلٍ؛ لاتِّفاقهما في السَّبب، مثل أن يوضحه عمدًا، أو شبه عمدٍ، فإنَّه يجب أرباعًا، والخامس من أحد الأنواع الأربعة قيمته ربع قيمة الأربع، وخطأً يجب من الأنواع الخمسة من كلِّ نوعٍ بعيرٌ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٩].

(٣) لأنَّ ذلك هو العدل، فلو أخذ الكلَّ مسنَّاةً كان إجحافًا بالجاني، أو أتْبِعةً كان إجحافًا على المجنيِّ عليه.

(٤) أي: يجب أن يدفع ألفًا من الثَّنايا، وألفًا من الأجذعة، والثَّنايا يجوز كونها من الضَّأن أو المعز، أو منهما، وأمَّا الأجذعة فمن الضَّأن؛ لأنَّه يجب في الدِّية ما يجب في الزَّكاة من الأسنان المقدَّرة قياسًا على الإبل. [انظر: المصدر السَّابق].

(وَلَا تُعْتَبَرُ القِيمَةُ في ذلِكَ)، أي: أن تَبلُغَ قِيمةُ الإبلِ، أو البقرِ، أو الشِّياهِ دِيَةَ نَقْدٍ[١]؛ لإطلاقِ الحديثِ السابقِ[٢]، (بَلْ) تُعتبَرُ فيها (السَّلَامَةُ) مِن العيوبِ[٣]؛ لأنَّ الإطلاقَ يَقتضي السلامةَ[٤].

(وَدِيَةُ) الحُرِّ (الكِتَابِيِّ) الذِّميِّ، أو المعاهَدِ، أو المستأمِنِ؛ (نِصْفُ دِيَةِ المُسْلِمِ)[٥]؛ ....

---

(١) فمتى وجدت على الصِّفة المشروطة، وجب أخذها سواءٌ قلَّت قيمتها، أو كثرت، وهو ظاهر مذهب الشَّافعيِّ.

(٢) لقوله ﷺ في حديث عمرو بن حزمٍ ﷺ «في النَّفس المؤمنة مائةٌ من الإبل»، وتقدَّم، وهو مطلقٌ، ولأنَّها كانت تؤخذ على عهد النَّبيِّ ﷺ وقيمتها ثمانية آلافٍ، وقول عمر: إنَّها قد غَلَتْ، فقوَّمها على أهل الوَرِق اثني عشر ألفًا، دليلٌ على أنَّها في حال رخصها أقلُّ قيمةً من ذلك.

(٣) في المغني ٩/ ٤٨٨: (ولا يقبل في الإبل مَعيبٌ ولا أعجف، ولا يعتبر فيها أن تكون من جنس إبله، ولا إبل بلده، وقال القاضي وأصحاب الشَّافعيِّ: الواجب عليه من جنس إبله سواءٌ كان القاتل أو العاقلة؛ لأنَّ وجوبها على سبيل المواساة، فيجب كونها من جنس مالِهم كالزَّكاة، فإذا كان عند بعض العاقلة عِرابٌ وعند بعضهم بَخاتِيُّ، أُخِذ من كلِّ واحدٍ من جنس ما عنده).

(٤) أي: من العيوب، وذكره غير واحدٍ قولًا واحدًا.

(٥) هذا هو المذهب، وقال أبو بكر: روايةً واحدةً، ومذهب مالكٍ؛ لما استدلَّ به المؤلِّف؛ ولحديث: «المسلمون تتكافأ دماؤهم»، فدلَّ على أنَّ دماء الكفَّار لا تكافئهم، ولأنَّ نقصان الكافر عن المسلم أكثر من نقص الأنوثة، وإذا كان نقص الأنوثة يمنع التَّساوي في الدِّية فنقص الكفر أَولى.

وعند الحنفيَّة: أنَّ ديتهم مساويةٌ لدية المسلمين؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ﴾.

لحديثِ عمرو بنِ شُعيبٍ، عن أبيه، عن جدِّه: «**أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى بِأَنَّ عَقْلَ أَهْلِ الكِتَابِ نِصْفُ عَقْلِ المُسْلِمِينَ**»، رواه أحمدُ[(١)]، ....

ونوقش: بأنَّ الإطلاق لا يمنع من اختلاف مقادير الدِّية، كما لم يمنع من اختلاف دية الرَّجل والمرأة ودية الجنين.

ولما روى أبو داود في المراسيل: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ جعل دية كلِّ ذي عهدٍ في عهده ألف دينارٍ» لكنَّه مرسلٌ، ولوروده عن ابن مسعودٍ في البيهقيِّ ٨/ ١٠٣.

ولأنَّه حرٌّ معصومٌ، فتكمَّل ديته كالمسلم.

وعند الشَّافعيِّ: أنَّ ديتهم على الثُّلث من دية المسلمين؛ لحديث عبادة بن الصَّامت رضي الله عنه مرفوعًا: «دية اليهوديِّ والنَّصرانيِّ أربعة آلافٍ، ودية المجوسيِّ ثمانمائة درهمٍ» لكنَّه ضعيفٌ.

وروي عن عمر: «أنَّه جعل دية اليهوديِّ والنَّصرانيِّ أربعة آلافٍ» أخرجه الدَّارقطنيُّ، وعبد الرَّزَّاق ١٠/ ٩٣، وابن أبي شيبة ٩/ ٢٨٨.

ونوقش: بأنَّ هذا حين كانت الدية ثمانية آلاف، فأوجب فيه نصفها أربعة آلافٍ.

وعند ابن حزمٍ الظَّاهريِّ: أنَّه لا دية في قتل الكافر مطلقًا، لكن يندب في العمد؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا... ﴿٩٢﴾﴾، وهذه الآية كلُّها في المؤمن. [انظر: فتح القدير ٨/ ٣٠٧، الشَّرح الصَّغير ٤/ ٣٧٦، مغني المحتاج ٤/ ٥٧، كشَّاف القناع ٦/ ٢١، المحلَّى ١٠/ ٣٤٧].

والذِّمِّيُّ: هو من يؤدِّي الجزية من المشركين.

والمعاهد: هو الَّذي يعاهده السُّلطان، وهو في بلده.

والمستأمن: هو الَّذي يعطى أمانًا، أو يسافر إلينا تاجرًا، أو زائرًا، أو نحوهما.

(١) رواه أحمد (٦٧١٦)، وأبو داود (٤٥٤٢)، والنسائي (٤٨٠٦)، وابن ماجه

وكذا جِراحُه[١].

(وَدِيَةُ المَجُوسِيِّ) الذِّميِّ، أو المعاهَدِ، أو المستأمِنِ[٢]، (وَ) دِيَةُ (الوَثَنِيِّ) المعاهَدِ، أو المستأمِنِ؛ (ثَمَانُمِائَةِ دِرْهَمٍ)؛ كسائرِ المشركين[٣]، ....

(٢٦٤٤)، من طرق عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده مرفوعًا. ورواه الترمذي (١٤١٣)، بلفظ: «دية عقل الكافر نصف دية عقل المؤمن». قال الترمذي: (حديث عبد الله بن عمرو في هذا الباب حديث حسن)، وحسنه الألباني. [انظر: الإرواء ٧/ ٣٠٧].

(١) أي: الكتابيِّ فتعتبر بالنِّسبة من ديته؛ لأنَّ الجرح تابعٌ للقتل.

(٢) بدارنا أو غيرها ثمانُ مائة درهمٍ، وهذا هو المذهب، ومذهب مالكٍ، والشَّافعيِّ. [انظر: المصادر السَّابقة]؛ لقول عمر وعثمان، وابن مسعودٍ، وغيرهم.

وقال في الإنصاف مع الشَّرح الكبير ٢٥/ ٣٩٨: (بلا نزاعٍ)؛ لما روى ابن عديٍّ، عن عقبة بن عامرٍ مرفوعًا: «دية المجوسيِّ ثمان مائة درهمٍ» وهو ضعيفٌ، ولأنَّه لـمَّا نقصت رتبة المجوسيِّ عن أهل الكتاب في تحريم نسائهم، وأكل ذبائحهم، نقصت ديتهم عن دياتهم؛ لأنَّ الدِّيات موضوعةٌ على التَّفاضل.

وعند عمر بن عبد العزيز: أنَّ ديتهم كدية أهل الكتاب؛ لحديث «سُنُّوا بهم سنَّة أهل الكتاب» لكنَّه ضعيفٌ.

وعند الحنفيَّة: أنَّ جميع الكفرة إذا كانوا أصحاب أمانٍ فديتهم دية المسلم سواءً. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٣) من الدَّهريِّين، ومن لا كتاب لهم، ومن عَبَدَ ما استَحْسَنَ، وهذا هو المذهب، وهو قول مالكٍ، والشَّافعيِّ؛ إلحاقًا لهم بالمجوس، ولأنَّه كافرٌ ذو عهدٍ، لا تحل مناكحته، فأشبه المجوسيَّ.

وعند الحنفيَّة: جميع الكفرة إذا كان لهم أمانٌ فديتهم كدية المسلمين.

رُوِي عن عمرَ[١]، وعثمانَ[٢]، وابنِ مسعودٍ[٣][٤].

[انظر: المغني ٩/٤٨٨، مغني المحتاج ٤/٥٧].

وإن لم يكن لهم أمانٌ ولا عهدٌ، فلا دية لهم؛ لأنَّ دماءهم مهدرةٌ.

(١) رواه ابن أبي شيبة (٢٧٤٥٤)، والبيهقي (١٦٣٣٨)، من طرق عن ابن المسيب: «أن عمر بن الخطاب ﷺ، قضى في دية اليهودي والنصراني بأربعة آلاف، وفي دية المجوسي بثمانمائة درهم».

ورواه عبد الرزاق (١٨٤٨٩)، من طريق سليمان بن سعيد، عن سليمان بن يسار: «أن عمر بن الخطاب جعل دية المجوسي ثمانمائة درهم».

ورواه عبد الرزاق (١٨٤٨٤)، من طريق عمرو بن شعيب: أن أبا موسى الأشعري كتب إلى عمر بن الخطاب: أن المسلمين يقعون على المجوس فيقتلونهم، فماذا ترى؟ فكتب إليه عمر: «إنما هم عبيد، فأقمهم قيمة العبد فيكم»، فكتب أبو موسى بثمانمائة درهم فوضعها عمر للمجوسي. فالأثر بمجموع هذه الطريق ثابت عن عمر ﷺ.

(٢) قال ابن عبد البر: (روي هذا عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان ﷺ)، ولم يسنده، ولم نقف عليه مسندًا. [انظر: الاستذكار ٨/١١٧].

(٣) رواه البيهقي (١٦٣٤٣) من طريق ابن لهيعة، عن يزيد بن أبي حبيب، عن ابن شهاب: أن عليًّا وابن مسعود ﷺ كانا يقولان: «في دية المجوسي ثمانمائة درهم»، وهذا مرسل، وابن لهيعة ضعيف.

(٤) أي: أنَّهم أفتَوْا به في المجوسيِّ، قال في المغني ٩/٤٨٩: (ولا نعرف لهم في عصرهم مخالفًا، فكان إجماعًا).

وألحق بالمجوسيِّ باقي المشركين؛ لأنَّهم دونه.

فرعٌ: من لم تبلغه الدَّعوة:

المذهب: إن كان له أمانٌ فثمانمائة درهمٍ، وإن لم يكن له أمانٌ فلا دية له.

وجِراحُه بالنِّسبةِ(١).

(وَنِسَاؤُهُمْ)، أي: نساءُ أهلِ الكتابِ، والمجوسِ، وعَبَدَةِ الأوثانِ، وسائرِ المشركين (عَلَى النِّصْفِ) مِن دِيَةِ ذُكْرَانِهم(٢)، (كَـ) دِيَةِ نساءِ (المُسْلِمِينَ)؛ لما في كتابِ عمرو بنِ حَزمٍ: «دِيَةُ المَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ»(٣) ....

وعند الشَّافعيَّة: إن كان كتابيًّا فثلث دية المسلم وإلَّا ثمانمائة درهمٍ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: وجراح كلٍّ واحدٍ منهم بالنِّسبة من ديته. [انظر: الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٥/٣٩٩].

(٢) قال ابن قدامة في المغني ٩/٥٢٨: (فأمَّا ديات نسائهم فعلى النِّصف من دياتهم، لا نعلم في هذا خلافًا، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أنَّ دية المرأة نصف دية الرَّجل، ولأنَّه لـمَّا كان دية نساء المسلمين على النِّصف من دياتهم، كذلك نساء أهل الكتاب على النِّصف من دياتهم).

وخالف في ذلك الأصمُّ، وابن عُليَّة: بأنَّ ديتها كدية الذَّكر؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾.

ولحديث عمرو بن حزمٍ: «في النَّفس المؤمنة مائةٌ من الإبل» ولأنَّها تقتل به.

(٣) قال ابن حجر: (هذه الجملة ليست في حديث عمرو بن حزم الطويل؛ وإنما أخرجها البيهقي من حديث معاذ بن جبل، وقال: إسناده لا يثبت مثله)، وبنحوه قال ابن الملقن والألباني.

وحديث معاذ: رواه البيهقي (١٦٣٠٥)، من طريق بكر بن خنيس، عن عبادة بن نسي، عن ابن غنم، عن معاذ بن جبل ﷺ مرفوعًا. وضعفه البيهقي والألباني، وعلته: بكر بن خنيس، قال في التقريب: (صدوق له أغلاط، أفرط فيه ابن حبان).

...(١)

قال ابن الملقن: (وسيأتي في آخر الباب آثار تعضد هذا)، ومن هذه الآثار:

١-أثر عمر بن الخطاب: رواه ابن أبي شيبة (٢٧٤٩٦)، من طريق إبراهيم، عن شريح، قال: أتاني عروة البارقي من عند عمر: «أن جراحات الرجال والنساء تستوي في السن والموضحة، وما فوق ذلك فدية المرأة على النصف من دية الرجل». وصحح إسناده الألباني.

٢-أثر ابن مسعود: رواه ابن أبي شيبة (٢٧٤٩٧) من طريق هشام، عن الشعبي، عن شريح: أن هشام بن هبيرة كتب إليه يسأله، فكتب إليه: «أن دية المرأة على النصف من دية الرجل فيما دقَّ وجلَّ» وكان ابن مسعود، يقول: «في دية المرأة في الخطأ على النصف من دية الرجال إلا السن والموضحة فهما فيه سواء»، وصحح إسناده الألباني. [انظر: البدر المنير ٨/ ٤٤٢، التلخيص الحبير ٤/ ٧٤، الإرواء ٧/ ٣٠٦].

(١) ولما يأتي من حديث عبد الله بن عمرو ﷺ، ولوروده عن عليٍّ ﷺ، رواه عبد الرَّزَّاق في المصنَّف، والبيهقيُّ في السُّنن الكبرى، وفي البدر المنير: وهذا منقطعٌ.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٨٨: (فلمَّا كانت المرأة أنقص من الرَّجل، والرَّجل أنفع منها، ويسدُّ ما لا تسدُّه المرأة من المناصب الدِّينيَّة، والولايات، وحفظ الثُّغور، والجهاد، وعمارة الأرض، وعمل الصَّنائع الَّتي لا تتمُّ مصالح العالم إلَّا بها، والذَّبِّ عن الدُّنيا والدِّين، لم تكن قيمتهما مع ذلك متساويةً وهي الدِّية، فإنَّ دية الحرِّ جاريةٌ مجرى قيمة العبد وغيره من الأموال، فاقتضت حكمة الشَّارع أن جعل قيمتها على النِّصف من قيمته؛ لتفاوت ما بينهما).

ويَستوي الذَّكرُ والأُنثى فيما يوجِبُ دونَ ثُلُثِ الدِّيةِ[(١)]؛ لحديثِ عمرِو بنِ شُعيبٍ، عن أبيه، عن جدِّه مرفوعًا: «**عَقْلُ المَرْأَةِ مِثْلُ عَقْلِ الرَّجُلِ حَتَّى تَبْلُغَ الثُّلُثَ مِنْ دِيَتِهَا**» أخرجه النسائي[(٢)].

---

(١) في المغني ٩/ ٥٣٢: (وتساوي جراح المرأة جراح الرَّجل إلى ثلث الدِّية، فإن جاوز الثُّلث فعلى النِّصف، روي هذا عن عمر وابن عمر وزيد بن ثابتٍ، وبه قال سعيد بن المسيِّب وعمرو بن دينارٍ وعروة بن الزُّبير والزُّهريُّ وقتادة والأعرج وربيعة ومالكٌ، وقال ابن عبد البرِّ: وهو قول فقهاء المدينة السَّبعة وجمهور أهل المدينة، وحكي عن الشَّافعيِّ في القديم، وقال الحسن: يستويان إلى النِّصف، وروي عن عليٍّ ﷺ أنَّها على النِّصف فيما قلَّ وكثر، وروي ذلك عن ابن سيرين، وبه قال الثَّوريُّ و اللَّيث وابن أبي ليلى وابن شبرمة وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثورٍ والشَّافعيُّ في ظاهر مذهبه، واختاره ابن المنذر؛ لأنَّهما شخصان تختلف ديتهما فاختلف أرش أطرافهما كالمسلم والكافر، ولأنَّها جنايةٌ لها أرشٌ مقدَّرٌ فكان من المرأة على النِّصف من الرَّجل كاليد). [انظر: مصنَّف ابن أبي شيبة ٩/ ٣٠١، مصنَّف عبد الرَّزَّاق ٩/ ٣٩٧، سنن البيهقيِّ ٨/ ٩٦، التَّمهيد١٧/ ٣٥٨].

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٨٩: (وإن خالف فيه أبو حنيفة والشَّافعيُّ واللَّيث والثَّوريُّ وجماعةٌ وقالوا: هي على النِّصف في القليل والكثير، ولكنَّ السُّنَّة أَولى، والفرق فيما دون الثُّلث وما زاد عليه أنَّ ما دونه قليلٌ، فجبرت مصيبة المرأة فيه بمساواتها للرَّجل، ولهذا استوى الجنين الذَّكر والأنثى في الدِّية لقلَّة ديته وهي الغُرَّة، فنُزِّل ما دون الثُّلث منزلة الجنين).

(٢) رواه النسائي (٤٨٠٥) من طريق إسماعيل بن عياش، عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده مرفوعًا. وضعفه ابن الملقن والألباني، وعلته: عنعنة ابن جريج، وضعف إسماعيل بن عياش في روايته عن الحجازيين،

ودِيَةُ خُنثى مُشْكِلٍ نصفُ دِيةِ كلٍّ منهما[(١)].

(وَدِيَةُ قِنٍّ)، ذَكرًا كان أو أنثى، صَغيرًا أو كَبيرًا[(٢)]، ولو مُدبَّرًا أو مُكاتَبًا؛ (قِيمَتُهُ)[(٣)]، عَمدًا كان القتلُ أو خَطأً؛ لأنَّه مُتقوِّمٌ، فضُمِنَ بقيمتِه بالغةً

وابن جريج منهم.

ورواه عبد الرزاق (١٧٧٥٦) قال: أخبرنا ابن جريج، عن عمرو بن شعيب مرسلًا.

ورواه عبد الرزاق (١٧٧٥٧)، عن معمر، عن رجل، عن عكرمة مرسلًا.

قال الشافعي: (وكان مالك يذكر أنه السنة، وكنت أتابعه عليه وفي نفسي منه شيء، حتى علمت أنه يريد سنة أهل المدينة فرجعت عنه)، قال ابن الملقن: (وحديث عمرو هذا يرجح ما قاله). [انظر: البدر المنير لابن الملقن ٨/ ٤٤٣، التلخيص الحبير ٤/ ٧٦، الإرواء ٧/ ٣٠٨].

(١) أي: نصف دية رجلٍ، ونصف دية امرأةٍ، وذكره في الإنصاف: بلا نزاعٍ، وذلك ثلاثة أرباع دية الذَّكر؛ لأنَّه يحتمل الذُّكوريَّة، والأنوثيَّة، وهذا مذهب الحنفيَّة.

وعند الشَّافعيَّة: دية أنثى؛ لأنَّها اليقين.

(٢) قيمته بالغةً ما بلغت، هذا المذهب، وقول الحنفيَّة، ومالكٍ، والشَّافعيِّ. [انظر: فتح القدير ٨/ ٤١٣، الشَّرح الصَّغير ٤/ ٤٧٧، المهذَّب ٢/ ٢١٢، المغني ١٢/ ٥٨].

قال ابن قدامة في المغني ١٢/ ٥٨: (أجمع أهل العلم أنَّ في العبد الَّذي لا تبلغ قيمته دية الحرِّ قيمته، وإن بلغت قيمته دية الحرِّ أو زادت عليها فذهب أحمد رحمه الله إلى أنَّ فيه قيمته بالغةً ما بلغت، وعند أبي حنيفة: لا يبلغ قيمة الحرِّ).

(٣) لما ثبت عن الصَّحابة رضي الله عنهم: «المكاتَب عبدٌ ما بقي عليه درهمٌ»، وقال الخطَّابيُّ في معالم السُّنن ٤/ ٣٧: (أجمع عوامُّ الفقهاء على أنَّ المكاتب عبدٌ ما

ما بَلَغَت؛ كالفرسِ[١].

(وَفِي جِرَاحِهِ)، أي: جِراحِ القِنِّ - إن قُدِّرَ مِن حُرٍّ - بِقِسْطِه مِن قِيمتِه[٢]؛ ففي يدِه نصفُ قيمتِه؛ نَقَص بالجنايةِ أقلَّ مِن ذلك أو أكثرَ[٣]، وفِي أنفِه قيمتُه

بقي عليه درهمٌ في جناية، والجناية عليه، إلَّا إبراهيم النَّخعيَّ، فإنَّه قال: يؤدِّي بقدر ما أدَّى من كتابته دية الحرِّ، وما بقي دية العبد، ولأحمد وأبي داود عن ابن عبَّاسٍ: «قضى ﷺ في المكاتب يَقتُلُ أنَّه يؤدِّي ما أدَّى من كتابته دية الحرِّ، وما بقي دية العبد» قال الخطَّابي: وإذا صحَّ الحديث وجب القول به إن لم يكن منسوخًا، أو معارَضًا بما هو أقوى منه).

(١) فكانت جميع القيمة مضمونةً، كما ضمنه باليد، ويخالف الحرَّ، فإنَّه ليس مضمونًا بالقيمة، وإنَّما ضمن بما قدَّره الشَّرع، فلم يتجاوز. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٢٢].

(٢) بعد التئامه، قالوا: ولو زاد على أرش الموضحة؛ لأنَّ قيمته كدية الحرِّ.

(٣) لأنَّه ساوى الحرَّ في ضمان الجناية بالقصاص والكفَّارة، فساواه في اعتبار ما دون النَّفس، كالرَّجل والمرأة، وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، بقول عمر رضي الله عنه: «عقل العبد في ثمنه مثل عقل الحرِّ في ديته» رواه عبد الرَّزَّاق في المصنَّف ١٠/ ٤ لكنَّه منقطعٌ، ولقول عليٍّ رضي الله عنه «تجري جراحات العبيد على ما تجري عليه جراحات الأحرار» رواه ابن ابي شيبة ٥/ ٣٣٨ ولشبه الرَّقيق بالآدميِّين.

وعن الإمام أحمد: أنه يضمن بما نقص مطلقًا، اختاره الخلَّال وابن الشَّارح، وأبو محمَّد الجوزيُّ، والشَّيخ تقيُّ الدِّين، وغيرهم، وجزم به في الوجيز، وصوَّبه في الإنصاف؛ لأنَّ الواجب إنَّما وجب جبرًا لما فات بالجناية، ولا تجبر إلَّا بإيجاب ما نقص من القيمة، فيجب ذلك، كما لو كانت الجناية على غيره من الحيوانات. [انظر: المغني ١٢/ ١٨٣، الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٥/ ٤٠٥].

كاملةً[(١)]، وإن قَطَع ذكرَه، ثم خَصاهُ؛ فقيمتُه لقَطْعِ ذكرِه، وقيمتُهُ مَقطوعَهُ[(٢)]، ومِلْكُ سيِّدِه باقٍ عليه[(٣)].

وإن لم يُقَدَّرْ مِن حُرٍّ[(٤)] ضُمِنَ بـ (مَا نَقَصَهُ) بجنايتِه (بَعْدَ البُرْءِ)؛ أي: التِئامِ جُرحِهِ؛ كالجنايةِ على غيرِه مِن الحَيَواناتِ[(٥)].

(وَيَجِبُ فِي الجَنِينِ) الحُرِّ (ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى) إذا سَقَط مَيتًا بجنايةٍ على أُمِّه عمدًا أو خطأً؛ (عُشْرُ دِيَةِ أُمِّهِ غُرَّةً[(٦)])، ....

---

(١) وكلُّ ما أوجب الدِّية في الحرِّ، وهو قول الشَّافعيِّ.

(٢) أي: فعليه قيمته صحيحًا لقطع ذكره، وعليه قيمته أيضًا مقطوعَهُ، أي ناقصًا بقطع ذكره لقطع خصيتيه؛ لأنَّه لم يقطعهما إلَّا وقد نقصت قيمته بقطع الذَّكر، فلو كانت قيمته مثلًا كاملًا مائةً، وقيمته وهو مقطوع الذَّكر ثمانون، لزم الجاني مائةٌ وثمانون، بخلاف ما لو قطعهما معا، أو أذهب سمعه وبصره بجنايةٍ واحدةٍ، فعليه قيمته مرَّتين، هذا على ما جرى عليه في الإقناع والمنتهى وغيرهما. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٤٩].

(٣) لأنَّه لم يوجد سببٌ يقتضي الزَّوال، فوجب بقاؤه على ملكه عملًا باستصحاب الحال؛ لأنَّ قطع بعض أعضائه بمنزلة تلف بعض ماله.

(٤) كالحارصة والبازلة، فإنَّ فيهما من الحرِّ حكومةً لا تقدَّر.

(٥) أي: لأنَّ ما ضمن من جنايته جبرٌ لما فات بالجناية، وقد انجبر بذلك، وإن لم تنقصه بعد البرء قدِّرت حال جريان الدَّم.

(٦) قال ابن المنذر في الإشراف ص٦٢: (وأجمع كلُّ من نحفظ عنه من أهل العلم، على أنَّ على الضَّارب بطن المرأة، فتطرح جنينًا ميتًا لوقته الغرَّة).

لحديث المغيرة بن شعبة: «أنَّ عمر بن الخطَّاب استشار النَّاس في إملاص المرأة، فقال: - أي: المغيرة - شهدت النَّبيَّ ﷺ قضى فيه بغرَّةٍ، فقال عمر: لتأتينَّ بمن يشهد معك، فشهد له محمَّد بن مسلمة» أخرجه البخاريُّ في

أي: عبدًا أو أمةً[١] قيمتُها خمسٌ مِن الإبلِ، ....

الصَّحيح، في كتاب الدِّيات ٩/ ١٤، ومسلمٌ في باب دية الجنين، من كتاب القسامة ٣/ ١٣١١.

ولحديث أبي هريرة ﷺ الآتي.

(١) الأحسن تنوين (غُرَّةٌ) بالضم، وعبدٌ أو أمةٌ بدلٌ، فالغُرَّة اسمٌ للعبد، سمِّيا بذلك؛ لأنَّهما من أنفس الأموال.

الغُرَّة: بياضٌ في الجبهة، عبِّر به عن الجسد كلِّه إطلاقًا للجزء على الكلِّ. [انظر: القاموس المحيط ٢/ ١٠٤، لسان العرب ٥/ ١٩].

قال الكاسانيُّ: (صارت الغُرَّة في عرف الشَّرع اسمًا لعبدٍ أو أمةٍ، يعدل خمسمائةٍ). [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣٢٥].

وذهب جمهور العلماء إلى أنَّ الغُرَّة مقدَّرةٌ، وأنَّ مقدارها نصف عشر دية الحرِّ الذَّكر، وعشر دية الأنثى؛ لأنَّ دية المرأة على النِّصف من دية الرَّجل، وهذا المقدار يساوي خمسًا من الإبل؛ لأنَّ هذا التَّقدير مرويٌّ عن عمر بن الخطَّاب ﷺ، أخرجه ابن أبي شيبة ٩/ ٢٥٤، والبيهقيُّ في السُّنن الكبرى ٨/ ١٢١، وزيد بن ثابتٍ ﷺ، وبه قال النَّخعيُّ، والشَّعبيُّ، وقتادة، وربيعة، ولأنَّه لا يمكن إيجاب ديةٍ كاملةٍ لأنَّه لم يكمل بالحياة، ولا يمكن إسقاط ضمانه؛ لأنَّه خلق بشرًا فضمن بأقلِّ ما قدِّر به الأرش، وهو الموضحة. [انظر: البهجة شرح التُّحفة ٢/ ٣٧٩، حواشي الشروانيِّ وابن قاسمٍ العبادي ٩/ ٤٢، كشَّاف القناع ٦/ ٢٣].

وذهب المالكيَّة، وقولٌ عند الشَّافعيَّة: إلى أنَّ دية الجنين لا يشترط فيها أن تبلغ نصف عشر دية الرَّجل، أو عشر دية المرأة، وإنَّما الواجب قيمة الغرَّة ما بلغت؛ لأنَّ الحديث نصَّ على الغرَّة مع اختلاف أثمان العبيد وتغيُّر الأسواق، فلو كانت النِّسبة المذكورة - وهي نصف العشر أو عشر دية الأمِّ - شرطًا لبيَّنه الرَّسول ﷺ، والحاجة داعيةٌ إلى بيان ذلك، ولأنَّ النَّبيَّ ﷺ أوجبها بالغُرَّة،

. . . .

والنَّاس أهل إبلٍ، فلو كانت مقدَّرةً بالخمس لبيَّنه لهم لأنَّه أسهل وأضبط. [انظر: الذَّخيرة للقرافيِّ ١٢/ ٤٠٦].

وقال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣١١: (وقال داود وأهل الظَّاهر، كلُّ ما وقع عليه اسم غرَّةٍ أجزأ، ولا يجزئ عنده القيمة في ذلك فيما أحسب).

وقال ابن حزم: تقويم الغُرَّة بخمسين دينارًا أو بالدَّراهم خطأٌ لا يجوز. [انظر: المحلَّى ١١/ ٣٦-٣٨].

ونوقش: بأنَّ التَّقدير ورد عن عمر، وزيد بن ثابتٍ ﵄.

والجنين الَّذي تجب به الغرَّة:

ذهب الشَّافعيَّة، والصَّحيح من مذهب الحنابلة: إلى أنَّ الغُرَّة تجب فيما تبيَّن فيه خلق الإنسان من إصبعٍ أو ظُفُرٍ ولو كان خفيًّا؛ لما ورد من قضاء رسول الله ﷺ في المرأتين من هذيلٍ، وفيه: «فقضى رسول الله ﷺ أنَّ دية جنينها غرَّةٌ أو وليدةٌ» متَّفقٌ عليه، ولم يفصِّل ولم يسأل.

وأقلُّ ما يكون به السِّقط جنينًا أن يتبيَّن من خلقه شيءٌ يفارق المضغة أو العلقة: إصبعٌ أو ظُفُرٌ أو عينٌ. [انظر: الحاوي ١٦/ ٢٠٩، المغني ٧/ ٨٠٢]. وهذا هو الأقرب.

وذهب الإمام مالكٌ وبعض أصحابه، وقول أهل الظَّاهر: إلى أنَّ الغُرَّة واجبةٌ في الحمل مطلقًا ولو كان دمًا مجتمعًا؛ لما ورد من قضاء رسول الله ﷺ في المرأتين من هذيلٍ، فقوله: «جنينها» هو لفظٌ عامٌّ يشمل الجنين في جميع مراحله. [انظر: المدوَّنة ٦/ ٣٩٩، بداية المجتهد ٢/ ٤١٦، المحلَّى ١١/ ٣٣-٣٤].

وذهب الحنفيَّة، ووجهٌ عند الحنابلة: إلى أنَّ الغُرَّة لا تجب إلَّا بعد نفخ الرُّوح، وقبله تجب فيه الحكومة؛ لأنَّ الجنين لا تنفخ فيه الرُّوح إلَّا بعد مائةٍ

إن كان حُرًّا مسلمًا[(١)].

(وَ) يجبُ في الجنينِ (**عُشْرُ قِيمَتِهَا**)، أي: قيمةِ أُمِّه (**إِنْ كَانَ**) الجنينُ (**مَمْلُوكًا**)[(٢)]، **وَتُقَدَّرُ الحُرَّةُ**) الحاملُ برقيقٍ (**أَمَةً**)[(٣)]، ويؤخَذُ عُشْرُ قيمتِها يومَ جنايةٍ عليها نقدًا[(٤)].

وإن سَقَط حيًّا لوَقْتٍ يعيشُ لمثلِه[(٥)]؛ ....

وعشرين يومًا، وقبل نفخ الرُّوح فيه ليس بآدميٍّ، وإذا لم يكن آدميًّا، فلا تجب فيه الغُرَّة.

(١) قيمتها، صفةٌ للبدل لا للمبدل منه؛ لئلَّا يلزم الفصل بين الصِّفة والموصوف بالبدل، وأنَّث الضَّمير إمَّا رعايةً لأقرب مذكورٍ، أو بتأويل النَّفس أو غلطٌ، والخَمْس نصف عشر الدِّية، روي ذلك عن عمر وغيره، ولأنَّه أقلُّ ما قدَّره الشَّرع في الجناية، وظاهره أنَّ ذلك معتبرٌ، سواءٌ قيل: إنَّ الإبل هي الأصل في الدِّية أو أحد الأصول.

(٢) وهو مذهب مالكٍ، والشَّافعيِّ، كما لو جنى عليها موضحةً، ولأنَّه جنين آدميَّةٍ وقيمة الأمة بمنزلة دية الحرَّة، كما تقدَّم.

وقال الثَّوريُّ، وأبو حنيفة وأصحابه: يجب فيه نصف عشر قيمته إن كان ذكرًا وعشر قيمته إن كان أنثى؛ لأنَّ الغُرَّة واجبةٌ في جنين الحرَّة نصف عشر دية الرَّجل وعشر دية الأنثى، وهذا متلفٌ فاعتباره بنفسه أَولى من اعتباره بأمِّه. [انظر: المغني ٩/ ٥٤٥].

(٣) كما لو أعتق الحامل، واستثنى حملها قوِّمت رقيقةً.

(٤) اعتبارًا بحال الجنين، ولا يجب مع الغُرَّة ضمان نقص الأمِّ، وحكم ولد المدبَّرة ونحوها من غير سيِّدها حكم ولد الأمة؛ لأنَّه مملوكٌ.

(٥) وهذا هو المذهب؛ لأنَّه لم تعلم فيه حياةٌ يتصوَّر بقاؤه بها، فلم تجب فيه ديةٌ كما لو ألقته ميتًا، وكالمذبوح.

. . . .

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ ذلك ليس بشرطٍ فإن علمت حياته وجبت الدِّية كاملةً، ولا يتقيَّد ذلك بزمنٍ.

لأنَّا علمنا حياته، وقد تلف من الجناية.

ونوقش: بأنَّه إذا سقط ميتًا وله ستة أشهرٍ، فقد علمنا حياته، ولا توجبون فيه الدِّية.

ولأنَّ الواجب بالقتل ديةٌ كاملةٌ، وإنَّما وجبت الغُرَّة في الجنين الميت؛ لأنَّ حياته لم تعلم عند الحناية، وجاز أن يكون ميتًا قبلها، أمَّا هذا فقد تحقَّقنا من وجود الحياة.

فرعٌ: إذا انفصل الجنين ميتًا بعد موت الأمِّ، أو ظهر بعضه دون باقيه، تجب الدِّية للمرأة، والغُرَّة في موت الجنين، ذهب إليه الشَّافعيَّة، والحنابلة، وبعض المالكيَّة.

لحديث أبي هريرة، وفيه: «فرمت إحداهما الأخرى بحجرٍ فأصابت بطنها، فقتلتها، فأسقطت جنينًا، فقضى رسول الله ﷺ بعقلها على عاقلة القاتلة، وفي جنينها غرَّةٌ عبدٌ أو أمةٌ».

فالظَّاهر من هذا الحديث أنَّ إلقاء الجنين كان بعد موت الأمِّ، ولو احتمل الأمرين كان في إمساكه ﷺ عن السُّؤال عنه، دليل على عدم الفرق، واستواء الحكم في الحالتين، ولو سئل لنقل.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة: أنَّه لا ضمان في الجنين.

لأنَّ انفصاله ميتًا بعد موتها موجبٌ لسقوط غرمه كما لو دِيس بطنها بعد الموت فألقت جنينًا ميتًا، لم يضمن إجماعًا، والرَّاجح هو القول الأوَّل للنَّصِّ الوارد.

فرعٌ: إذا قتل حاملًا ولم يسقط جنينها فلا تجب بقتله غُرَّةٌ.

ففيه إذا مات ما فيه مولودًا[١].

ذهب إليه الحنفيَّة ، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة.

لأنَّه لا يثبت له حكم الولد إلَّا بخروجه، ولذلك لا تصحُّ له وصيَّةٌ، ولا ميراثٌ.

(١) فإن كان ذكرًا حرًّا مسلمًا فديته:

قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٥٥١: (هذا قول عامَّة أهل العلم، قال ابن المنذر: أجمع كلُّ من نحفظ عنه من أهل العلم على أنَّ في الجنين يسقط حيًّا من الضَّرب ديةً كاملةً، منهم زيد بن ثابتٍ وعروة والزُّهريُّ والشَّعبيُّ وقتادة وابن شُبرمة ومالكٌ و الشَّافعيُّ وإسحاق وأبو ثورٍ وأصحاب الرَّأي؛ وذلك لأنَّه مات من جنايته بعد ولادته في وقتٍ يعيش لمثله فأشبه قتله بعد وضعه).

وإن لم يكن سقوطه لوقتٍ يعيش لمثله، كدون نصف سنةٍ، فكميتٍ؛ لأنَّ العادة لم تجْرِ بحياته.

وإن اختلفا فقول جانٍ، وهو المذهب؛ لأنَّه منكرٌ.

والوجه الثَّاني: يقَّدم قولُ الوليِّ؛ لأنَّ الأصل حياته. [انظر: الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٥/ ٤٣٦].

فرعٌ: وتتعدَّد الغُرَّة أو الدِّية بتعدُّد الجنين، فإن اختلفا حياةً وموتًا ففي كلٍّ حكمه، ففي الحيِّ ديته بشرطه، وفي الميت غرَّةٌ.

قال ابن المنذر في الاجماع ص١٥٢: (وأجمعوا أنَّ المرأة إذا طرحت أجنَّةً من ضربةٍ ضُربتها، ففي كلِّ جنينٍ غرَّةٌ).

وقال ابن قدامة في المغني ١٢/ ٦٩: (وإذا ضرب بطن امرأةٍ، فألقت أجنَّةً ففي كلِّ واحدٍ غرَّةٌ، وبهذا قال: الزُّهريُّ، ومالكٌ، والشَّافعيُّ، وإسحاق، وابن المنذر، ولا أحفظ عن غيرهم خلافهم).

مسألةٌ: إذا كان الواجب فيه الغرَّة كما هو الغالب من أحوال سقوطه فعلى

. . . .

من تكون مسؤوليَّة حمل الدِّية؟

فعند الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، ، ومالكٍ في روايةٍ عنه، والظَّاهريَّة: أنَّها على العاقلة.

لحديث المغيرة بن شعبة قال: «ضربت امرأةٌ ضرَّتها بعمود فسطاطٍ وهي حبلى فقتلتها، فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عصبة القاتلة»، وفيه: «فقال رجل من عصبة القاتلة: أنغرم دية من لا أكل ولا شرب ولا استهلّ» الحديث، رواه مسلمٌ.

وهذا ظاهر في تحمُّل العاقلة لدية الجنين.

ونوقش: أنَّ الَّذي غرم الدِّية هي المرأة، ففي بعض روايات حديث أبي هريرة: فقال وليُّ المرأة الَّتي غرمت: كيف أغرم يا رسول الله من لا شرب ولا أكل.

وهذا صريحٌ أنَّ المرأة الجانية هي الَّتي غرمت الغرَّة.

وأيضا الَّذي وجب بالجناية زاد بمجموعه على ثلث الدِّية فكان على العاقلة.

ذهب إليه مالكٌ في المشهور عنه ، والحنابلة في المذهب: أنها على الجاني.

لما رواه ربيعة أنّ النَّبيَّ ﷺ عاقل بين قريش والأنصار، فجعل على العاقلة ثلث الدِّية فصاعدًا. أخرجه البيهقيُّ ٨/١٠٨، قال: والمحفوظ أنَّه من قول سعيد بن المسيِّب، وسليمان بن يسارٍ.

ولما وردعن عمر رضي الله عنه أنَّه قضى في الدِّية أن لا يحمل منها شيءٌ، حتَّى يبلغ عقل المأمومة. أخرجه عبد الرَّزَّاق في المصنَّف ٤/٢٤٨.

ونوقش: أنَّه إن صحَّ معارضٌ للنَّصِّ الصَّريح عن النَّبيِّ ﷺ.

وفي جنينِ دابَّةٍ ما نَقَص أُمَّه[١].

(وَإِنْ جَنَى رَقِيقٌ خَطَأً، أَوْ) جَنَى (عَمْدًا لَا قَوَدَ فِيهِ)؛ كالجائفةِ[٢]، (أَوْ) جَنَى عمدًا (فِيهِ قَوَدٌ وَاخْتِيرَ فِيهِ المَالُ، أَوْ أَتْلَفَ) رقيقٌ (مَالًا)، وكانت الجنايةُ والإتلافُ (بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ؛ تَعَلَّقَ) ما وَجَب بـ (ذلِكَ بِرَقَبَتِهِ)[٣]؛ لأنَّه موجِبُ جنايتِه، فوجَبَ أن يَتعلَّقَ برقَبَتِه؛ كالقِصاصِ، (فَيُخَيَّرُ سَيِّدُهُ بَيْنَ أَنْ يَفْدِيَهُ بِأَرْشِ جِنَايَتِهِ) إن كان قَدْرَ قيمتِه فأقلَّ[٤]، وإن كان أكثرَ منها لم يَلزَمْهُ سِوى قيمتِه؛ حيثُ لم يَأذَنْهُ في الجنايةِ[٥]، (أَوْ يُسَلِّمَهُ) السيِّدُ ....

ولأنَّ مقتضى الأصل وجوب الضَّمان على الجاني.

القول الأوَّل أقرب لقوَّة دليله.

(١) كقطع بعض أجزائها، ولأنَّه إنَّما يجب بالجناية عليها نقصها، فكذا في جنينها.

(٢) والمأمومة، أو كالباضعة.

(٣) أي: تعلَّق ما وجب بالجناية أو الإتلاف برقبة العبد الجاني؛ لأنَّه لا يمكن تعلُّقها بذمَّته؛ لأنَّه يفضي إلى إلغائها، أو تأخير حقِّ المجنيِّ عليه إلى غير غايةٍ، ولا بذمَّة السَّيِّد؛ لأنَّه لم يَجْنِ، فتعيَّن تعليقها برقبة العبد.

(٤) أو قيمة متلفه إن كان أقلَّ من قيمته.

(٥) فيخيَّر بين تسليمه، أو أن يفديه بقيمته، أو أرش جنايته، وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة؛ لأنَّه إذا أدَّى قيمته فقد أدى قدر الواجب عليه، فلم يلزمه أكثر من ذلك، ولأنَّ الشَّرع قد جعل له فداءه، فكان الواجب قدر قيمته بالغةً ما بلغت.

وقال مالك، وهو قول للشَّافعيَّة، وروايةٌ عند الحنابلة: إن كانت جنايته أكثر من قيمته فيلزمه تسليم العبد إلَّا إذا فداه بأرش الجناية بالغةً ما بلغت؛ لئلَّا تفوت الزِّيادة على المجنيِّ عليه. [انظر: الشَّرح الصَّغير ٢/ ٣٢٥، المهذَّب ٢/ ٢١٤،

(إِلَى وَلِيِّ الجِنَايَةِ فَيَمْلِكَهُ[(١)]، أَوْ يَبِيعَهُ) السيِّدُ (وَيَدْفَعَ ثَمَنَهُ) لوليِّ الجنايةِ إن استغرقَهُ أرشُ الجنايةِ، وإلا دَفَع منه بِقَدْرِه[(٢)].

وإن كانت الجنايةُ بإذنِ السيِّدِ، أو أَمْرِهِ[(٣)]؛ فَداه بأرْشِها كلِّه[(٤)].

وإن جَنَى عمدًا، فعَفَا وليٌّ على رقبَتِه؛ لم يَملِكْهُ بغيرِ رضَى سيِّدِه[(٥)]، وإن جَنَى على عددٍ؛ زاحَم كلٌّ بحصَّتِه[(٦)].

المغني ٩/ ٥٥١].

(١) لأنَّه قد أدَّى المحلَّ الَّذي تعلَّق الحقُّ به، ولأنَّ حقَّ المجنيِّ عليه لا يتعلَّق بأكثر من الرَّقبة وقد أدَّاها، وإن طالب المجنيُّ عليه السَّيِّد بتسليمه إليه لم يجبر عليه السَّيِّد. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٣٢].

(٢) أي: وإن لم يستغرقها بأن كان الأقلُّ الأرش دفع من ثمنه بقدر أرش الجناية لأنَّه الَّذي وجب له.

(٣) أي: وإن كانت الجناية بأمر السَّيِّد، قال عليٌّ وأبو هريرة ﷺ: إذا أمر عبده أن يقتل فإنَّما هو سوطه، يُقتل المولى ويُحبس العبدُ. [انظر: مصنَّف ابن أبي شيبة ٩/ ٣٧١، مصنَّف عبد الرَّزَّاق ٩/ ٤٢٥، سنن البيهقيِّ ٨/ ٥٠].

(٤) قال أحمد: إذا أمر عبده فجنى، فعليه ما جنى وإن كان أكثر من ثمنه، وإن قطع يد حرٍّ فعليه يد الحرِّ وإن كان ثمنه أقل، وإن أمره سيِّده أن يجرح رجلًا فما جنى فعليه قيمة جنايته، وإن كان أكثر من ثمنه. [انظر: الشَّرح الكبير ٢٥/ ٤٥٦].

(٥) لأنَّه إذا لم يملكه بالجناية، فلأن لا يملكه بالعفو أولى، ولأنَّه إذا عفا عن القصاص، انتقل حقُّه إلى المال، فصار كالجاني جنايةً موجبةً للمال.

(٦) وإن كان بعضهم بعد بعض، وهو قول الحنفيَّة، والشَّافعيِّ؛ لأنَّهم تساوَوْا في سبب تعلُّق الحقِّ، فتساوَوْا في الاستحقاق، كما لو جنى عليهم دفعةً واحدةً.

وعن شُريحٍ: أنَّه قال: يقضى لآخرهم، وبه قال الشَّعبيُّ وقتادة؛ لأنَّها جنايةٌ

وشِراءُ وليِّ قَودٍ له عفوٌ عنه(١).

  

وردت على محلٍّ مستحقٍّ فقدِّم صاحبها على المستحقِّ قبله كجناية المملوك الَّذي لم يجن. [انظر: الشَّرح الكبير ٢٥/٤٥٧].

وأمَّا إذا كانت جنايته عمدًا، واختار بعضهم القود، فمن عفا فلا شيء له.

(١) أي: عن القود، فيطالب البائع بالدِّية، وقياسه: لو أخذه عوضًا في نحو إجارةٍ وجعالةٍ لا إن ورثه.

فرعٌ: المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: أنَّ الدِّية لا تسقط بموت الجاني؛ لحديث أبي هريرة أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «فمن قُتل له قتيلٌ فأهله بخير النَّظرين: إمَّا أن يقتصُّوا، وإمَّا ان يأخذوا العقل»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ، فالحديث صريحٌ أنَّ الورثة مخيَّرون بين القصاص والدِّية فإذا لم يمكن اختيار القصاص لموت الجاني بقي الخيار الآخَر وهو أخذ الدِّية.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة أنَّ الدِّية تسقط لموت الجاني المتعمِّد، لقوله تعالى ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ﴾ فالله ﷻ فرض في حقِّ القتل العمد القصاص ولم يذكر الدِّية.

ونوقش بأنَّ المراد بالآية فرض القصاص لمن اختاره ولم يختر الدِّية. [انظر: المصادر السَّابقة].

(بَابُ دِيَةِ الأَعْضَاءِ وَمَنَافِعِهَا)

أي: منافعِ الأعضاءِ[١].

(مَنْ أَتْلَفَ مَا فِي الإِنْسَانِ مِنْهُ شَيْءٌ وَاحِدٌ؛ كَالأَنْفِ)[٢]، ....

---

(١) التَّالفة بالجناية عليها، والمنافع جمع منفعةٍ، اسم مصدرٍ من نفعني كذا نفعًا، ضدُّ الضُّرِّ، قال ابن العماد: في الآدميِّ خمسةٌ وأربعون عضوًا، منها ما يذكَّر ومنها ما يؤنَّث، ومنها ما يجوز فيه التَّأنيث والتَّذكير. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٥٤].

(٢) ففيه دية نفسه كاملةً، فإن كان من حرٍّ مسلمٍ ففيه ديته، وإن كان من حرَّةٍ مسلمةٍ ففيه ديتها، وهكذا على التَّفصيل السَّابق.

استئصال المارن:

أجمع أهل العلم على وجوب الدِّية كاملةً باستئصال مارن الأنف؛ إذ ليس في البدن منه إلَّا شيءٌ واحدٌ فوجبت فيه الدِّية كاملةً. [انظر: مراتب الإجماع لابن حزمٍ ص١٤٣، الإجماع لابن المنذر ص١٤٨].

وإذا قطع بعض المارن وجب من الدِّية بقدر ما قطع.

ولو كانت الجناية بقطع أحد المَنْخِرَين أو كلاهما، أو أحدهما مع الحاجز، فذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة في أحد الوجهين: إلى أنَّ في أحد المَنْخِرَين ثلث الدِّية، وفي المَنْخِرَين ثلثَيْها، وفي الحاجز بينهما الثُّلث.

وذهب الشَّافعيَّة في الوجه الثَّاني: إلى أنَّ في المَنْخِرَين الدِّية، وفي الحاجز بينهما حكومةً؛ لأنَّ المَنْخِرَين ليس في البدن لهما ثالثٌ، فأشبها اليدين.

قطع القصبة مع المارن:

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة: إلى أنَّ الواجب في ذلك الدِّية فقط، فلا يزاد لقطع القصبة؛ لما روي من قوله ﷺ: «وفي الأنف إذا أُوعِبَ جدعًا الدِّية» رواه

ولو مِن أخْشَمَ أو مع عِوَجِه، (وَاللِّسَانِ، وَالذَّكَرِ) ولو مِن صغيرٍ[1]؛ ......

أحمد، والنَّسائيُّ، والدَّارميُّ، من حديث عمرو بن حزمٍ، ويأتي تخريجه قريبًا.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّه تجب الدِّية في المارن، وحكومةٌ للقصبة؛ لحديث ابن طاووس عن أبيه قال: «عندي كتاب النَّبيِّ ﷺ، وفيه... وفي الأنف إذا قطع مارنه مائةٌ من الإبل» رواه عبد الرَّزَّاق.

إذا أذهب الشَّمَّ مع قطع الأنف:

ذهب الجمهور: إلى أنَّه يجب ديتان؛ لأنَّ الشَّمَّ في غير الأنف، فلا تدخل دية أحدهما في الآخر. [انظر: ردَّ المحتار ٦/ ٥٧٥، المنتقى ٧/ ٦٧، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٩٢، المغني ١٢/ ١٢٢، الكافي ٤/ ١٠١].

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّه تجب ديةٌ واحدةٌ؛ لأنَّ المنفعة بمحلِّ الجناية.

الأنف المشلول:

ذهب الجمهور: إلى أنَّ فيه الدِّية؛ لأنَّ نفعه وجماله باقٍ بعد شلله.

وذهب الشَّافعيَّة في أحد الوجهين: إلى أنَّ فيه حكومةً؛ لأنَّ المنافع قد ذهبت.

(١) أجمع أهل العلم على وجوب الدِّية كاملةً في قطع لسان الكبير النَّاطق؛ لما جاء في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «... وفي اللِّسان الدِّية». [انظر: مراتب الإجماع لابن حزمٍ ص١٤٤].

وأمَّا لسان الصَّغير:

فذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة، والمالكيَّة في الأظهر: إلى أنَّ فيه دية لسان النَّاطق الكبير - أي: الدِّية كاملةً - بشرط أن يحرِّكه بالبكاء، أو كان القطع قبل أن يمضي زمانٌ يتحرَّك فيه اللِّسان، وإلَّا وجب فيه ما يجب في لسان الأخرس؛ قياسًا على ضمان أطرافه، وإن لم يظهر منها بطشٌ. [انظر: روضة الطَّالبين ٩/ ٢٧٥، الفروع ٦/ ٢٦، شرح الخرشيِّ ٨/ ٤١].

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ في قطع لسان من لم يتكلَّم حكومة العدل؛ لأنَّ

. . . .

نطقه مشكوكٌ فيه، ولا تلزم الدِّية مع الشَّكِّ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/٣٢٣].

وإذا تعذَّر النُّطق لكونه ولد أصمَّ فلم يحسن الكلام:

ففيه وجهان للشَّافعيَّة: الأصحُّ منهما: عدم وجوب الدِّية؛ لأنَّ المنفعة المعتبرة في اللِّسان النُّطق وهو ميؤوسٌ من الأصمِّ.

وذهب عامَّة أهل العلم: إلى وجوب ديةٍ واحدةٍ **بإذهاب الذَّوق مع اللِّسان**؛ لأنَّ الذَّوق محلُّه اللِّسان.

وذهب بعض الشَّافعيَّة: إلى وجوب ديتين: إحداهما للِّسان، والأخرى للذَّوق.

لسان الأخرس:

ذهب الجمهور: إلى أنَّ فيه حكومةً؛ لأنَّه لا تقدير فيه، والمقصود فيه المنفعة، وقد ذهب معظمها.

وذهب أحمد في الرِّواية الثَّانية عنه: إلى أنَّ فيه ثلث الدِّية؛ لما روى عمرو ابن شعيبٍ عن أبيه عن جدِّه قال: «قضى النَّبيُّ ﷺ في العين القائمة السَّادَّة لمكانها بثلث الدِّية، وفي اليد الشَّلَّاء إذا قطعت بثلث ديتها، وفي السِّنِّ السَّوداء إذا قلعت بثلث ديتها» رواه النَّسائيُّ، وأبو داود، من طريق العلاء بن الحارث عن عمرو بن شعيبٍ به، وهذا إسنادٌ حسنٌ إن كان العلاء حدَّث به قبل الاختلاط. [انظر: الإرواء ٧/٣٢٨].

ونوقش: أنَّه محمولٌ على أنَّ الحكومة في تلك الواقعة بلغت هذا القدر.

قطع بعض اللِّسان:

إذا لم يذهب من الكلام شيءٌ:

فذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ فيه بقدر ما ذهب منه؛ لأنَّ ما وجبت الدِّية فيه كاملةً وجب منها بقدر الذَّاهب، وهذا هو الأقرب.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ فيه حكومةً؛ لأنَّه ليس له أرشٌ مقدَّرٌ فوجب فيه

(فَفِيهِ دِيَةُ) تلك (النَّفْسِ) التي قَطَع منها، على التفصيلِ السابقِ؛ لحديثِ عمرِو بنِ حَزْمٍ مرفوعًا: «وَفِي الذَّكَرِ دِيَةٌ[(١)]، وَفِي أَنْفٍ إِذَا أُوعِبَ جَدْعًا

الحكومة.

وإذا ذهب مع القطع بعض الكلام:

ذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ فيه الأكثر ممَّا قطع منه، أو ما ذهب من كلامه، وهذا هو الأقرب؛ لوجوب الدِّية بتفويت أحدهما، فوجب فيه الأكثر ممَّا ذهب منهما.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ فيه حكومةً.

وذهب الحنفيَّة في القول الثَّاني: إلى أنَّ فيه قدر ما ذهب من الكلام.

(١) ذكر السَّليم:

اتَّفق أهل العلم على أنَّ في الذَّكر الصَّحيح الَّذي يكون به الوطء الدِّية كاملةً؛ لما في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «وفي الذَّكر الدِّية». [انظر: الإجماع لابن المنذر ص١٥٠].

ذكر العنِّين:

ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّ الدِّية تجب فيه كاملةً؛ لعموم الحديث السَّابق.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه تجب فيه الحكومة؛ لأنَّ منفعته الإنزال، والجماع، وقد عدم ذلك منه.

ذكر الخصِيِّ:

ذهب المالكيَّة في قولٍ، والشَّافعيَّة، وأحمد في روايةٍ عنه: إلى أنَّه يجب فيه ديةٌ كاملةٌ؛ لعموم الحديث.

وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة في قولٍ، وأحمد في روايةٍ: إلى أنَّ الواجب فيه حكومةٌ؛ لأنَّ المقصود منه تحصيل النَّسل، وهو مفقودٌ، وهو الأقرب. [انظر:

الدِّيَةُ[١]، وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ» رواه أحمدُ، والنسائي[٢] واللفظُ له.

(وَمَا فِيهِ)، أي: في الإنسانِ (مِنْهُ شَيْئَانِ؛ كَالعَيْنَيْنِ)[٣]، ولو مع حَوَلٍ أو

تكملة البحر الرَّائق ٨/ ٣٧٦، التَّاج والإكليل ٦/ ٢٦١، الإشراف ٢/ ١٩١، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٨٧، المغني ١٢/ ١٤٦، الشَّرح الكبير ٥/ ٢٨٠].

ذكر الخنثى:

فقد ذكر المالكيَّة: أنَّه يجب فيه نصف ديةٍ، ونصف حكومةٍ، فأمَّا نصف الدِّية فلاحتمال ذكورته، ونصف حكومةٍ لاحتمال أنوثته.

الذكر الأشلّ:

إذا قطع ذكرًا أشلَّ لم تجب فيه الدِّية؛ لأنَّه قد بطلت منفعته، ويجب فيه الحكومة.

قطع الحشفة:

تجب الدِّية كاملةً بقطع الحشفة؛ لأنَّ منفعة الذَّكر تكمل بالحشفة كما تكمل منفعة الكفِّ بالأصابع.

قال ابن قدامة في الشَّرح: «ولا نعلم فيه مخالفًا». [انظر: الشَّرح الكبير ٥/ ٢٧٣].

وإذا قطع جزءًا من الحشفة وجب من الدِّية بقدر الذَّاهب.

وإذا كانت الجناية على ذكرٍ قد ذهبت حشفته ففيه حكومةٌ. [انظر: تكملة البحر الرَّائق ٨/ ٣٧٧، الشَّرح الصَّغير ٦/ ٦٢، الشَّرح الكبير ٤/ ٢٧٧، المهذَّب ٢/ ٢٠٨، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٨٧، كشَّاف القناع ٦/ ٤٩].

(١) تقدَّم قريبًا.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) ففيهما دية نفسه إذا أذهب بصرهما إجماعًا، سواءٌ كان من ذكرٍ أو أنثى أو خنثى، مسلمٍ أو كافرٍ على ما تقدَّم.

عَمَشٍ[١]، (وَ) كـ (الأُذُنَيْنِ)، ولو لأصمَّ[٢]، ....

(١) في المغني ٩/ ٥٨٦: (أجمع أهل العلم على أنَّ في العينين إذا أصيبتا خطأً الدِّية، وفي العين الواحدة نصفها؛ لقول ﷺ: «وفي العينين الدِّية» رواه النَّسائيُّ، ولأنَّه ليس في الجسد منهما إلَّا شيئان ففيهما الدِّية، وفي إحداهما نصفها كسائر الأعضاء التي كذلك، . . . إذا ثبت هذا فلا فرق بين أن تكونا صغيرتين أو كبيرتين، أو مليحتين أو قبيحتين، أو صحيحتين أو مريضتين، أو حولاوين أو رمصتين، فإن كان فيهما بياضٌ لا ينقص البصر لم ينقص الدِّية، وإن نقص البصر نقص من الدِّية بقدره، وفي ذهاب البصر الدِّية، لأنَّ كلَّ عضوين وجبت الدِّية بذهابهما وجبت بإذهاب نفعهما كاليدين إذا أشلَّهما، وفي ذهاب بصر إحداهما نصف الدِّية، كما لو أشلَّ يدًا واحدةً، وليس في إذهابهما بنفعهما أكثر من دية اليدين).

(٢) **إذا كانت الجناية بقطع الأذنين السَّليمتين:**

فذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّ فيهما الدِّية، وفي أحدهما نصف الدِّية؛ لما جاء في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزم: «وفي الأذن خمسون من الإبل».

وذهب مالكٌ في روايةٍ عنه، وهو وجهٌ في مذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّ فيهما الحكومة؛ لما روي عن أبي بكر رضي الله عنه «أنَّه قضى في الأذن بخمسة عشر بعيرًا» رواه عبد الرَّزَّاق ٩/ ٣٢٣.

ونوقش: بأنَّه لم يثبت، قاله ابن المنذر. [انظر: المغني ١٢/ ١١٥].

قطع بعض الأذن:

ذهب الحنابلة: إلى أنَّه يجب بقدر ما قطع من ديتها، وهو قياس قول المالكيَّة؛ لأنَّ ما وجبت الدِّية فيه وجبت في بعضه بقسطه كالأصابع.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ في ذلك الحكومة؛ لعدم التَّقدير. [انظر: المصادر السَّابقة].

إذا ذهب السَّمع بقطع الأذنين:

(وَ) كـ (الشَّفَتَيْنِ[١]، وَ) كـ (اللَّحْيَيْنِ)، وهما العَظْمانِ اللَّذان فيهما الأسنانُ[٢]، (وَ) كـ (ثَدْيَيِ المَرْأَةِ، وَ) كـ (ثَنْدُوَتَيِ الرَّجُلِ) - بالثاء المثلثة،

ذهب الجمهور: إلى وجوب ديتين.

وذهب أكثر المالكيَّة: إلى أنَّه لا يجب إلَّا ديةٌ واحدةٌ؛ لأنَّ المنفعة بمحلِّ الجناية. [انظر: المصادر السَّابقة].

إذا كانت الأذنان قد شَلَّتا قبل ذلك فقطعهما شخصٌ:

ذهب الحنفيَّة، والحنابلة، والشَّافعيَّة في قولٍ: إلى وجوب الدِّية كاملةً؛ لأنَّ نفعهما وجمالهما باقٍ بعد شللهما.

وذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة في القول الثَّاني: إلى أنَّ فيهما الحكومة؛ قياسًا على من قطع يدًا شلَّاء. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) اتَّفق أهل العلم على وجوب الدِّية كاملةً في قطع الشَّفتين؛ لما جاء في كتاب عمرو بن حزمٍ الَّذي كتبه له النَّبيُّ ﷺ: «وفي الشَّفتين الدِّية». [انظر: مراتب الإجماع لابن حزمٍ ص١٤٣، المغني ١٢/ ١٢٢].

وعند جمهور أهل العلم في إحداهما نصف الدِّية.

قطع بعض الشَّفة:

إذا كانت الجناية بقطع بعض الشَّفة وجب من الدِّية بقدر الذَّاهب، نصَّ على ذلك فقهاء الشَّافعيَّة، وهو قياس قول المالكيَّة، والحنابلة؛ لأنَّ ما وجبت الدِّية في جميعه وجب من الدِّية بقدر الذَّاهب منه.

الشَّفة الشَّلَّاء:

ذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّ فيها حكومةً؛ لأنَّه ذهب نفعها.

وذهب الحنابلة في قولٍ: إلى أنَّ فيها ثلث الدِّية، وذلك تخريجًا على ما روي عن أحمد في اليد الشَّلَّاء. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) **إذا قلعا دون الأسنان:**

فإن ضَمَمْتَها همَزْتَ، وإن فتَحْتَها لم تَهمِزْ[(١)] -، وهما للرَّجلِ بمنزِلةِ الثَّدْيَين للمرأةِ[(٢)]، ....

فذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ فيهما الدِّية؛ لأنَّ فيهما جمالًا وكمالًا كسائر ما في البدن منه شيئان.

وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة: إلى أنَّ في ذلك الحكومة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣٢٣، المنتقى ٧/ ٧٦، مغني المحتاج ٤/ ٦٥، المغني ١٢/ ١٣٨].

إذا قلع اللَّحيان مع الأسنان:

ذهب الحنابلة، والشَّافعيَّة في أحد الوجهين وهو المذهب، وهو قياس قول الحنفيَّة، والمالكيَّة: إلى أنَّه لا تدخل دية أحدهما في الآخر؛ لأنَّهما جنسان مختلفان.

وذهب الشَّافعيَّة في الوجه الثَّاني: إلى أنَّه لا يجب إلَّا دية اللَّحيين، ويدخل فيها أروش الأسنان.

(١) وهي مغرز الثَّدي، ففيهما الدِّية.

(٢) في الصِّحاح للجوهريِّ ٧/ ١٤١: (الثَّدي يذكَّر ويؤنَّث، وهو للمرأة والرَّجل أيضًا، والجمع أثدٍ وثُديٌّ على فُعولٍ، وثِديٌّ أيضا بكسر الثَّاء، إتباعًا لما بعدها من الكسر، وامرأةٌ ثَدْياء: عظيمة الثَّديين).

اتَّفق أهل العلم على وجوب الدِّية في استئصال الثَّديين؛ لأنَّ فيهما جمالًا ومنفعةً، فوجبت فيهما الدِّية كاليدين والرِّجلين. [انظر: الإجماع لابن المنذر ص١٥٠، المغني ١٢/ ١٤٢].

وأمَّا إذا كانت الجناية بقطع الحَلَمَتَين:

فذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى وجوب الدِّية مطلقًا؛ لأنَّه أذهب منهما ما تذهب المنفعة بذهابه، فوجبت ديتهما كالأصابع مع الكفِّ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣١١، مختصر الطَّحاويِّ ص٢٤٢، بداية المجتهد ٢/ ٣١٥،

(وَ) كـ (اليَدَيْنِ، وَالرِّجْلَيْنِ(١)،

المغني ١٢/ ١٤٢، الكافي ٤/ ١١٣].

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّه إذا ذهب اللَّبن أو أفسده وجبت الدِّية، وإلَّا فالحكومة؛ لأنَّ الدِّية لقطع اللَّبن.

استرسال الثَّديين:

إذا جنى على ناهدٍ، فأدَّت الجناية إلى استرسال الثَّديين، ففي ذلك الحكومة.

قال بذلك فقهاء الشَّافعيَّة، والحنابلة؛ للنَّقص الَّذي أصابهما بسبب فوت الجمال.

قطع ثديي الرَّجل:

ذهب الحنابلة: إلى أنَّ فيهما الدِّية؛ لأنَّ ما وجب فيه الدِّية من المرأة وجب فيه من الرَّجل كاليدين.

وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة في الأصحِّ: إلى أنَّ فيهما الحكومة؛ لأنَّه ذهب بالجمال من غير منفعةٍ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣١٤، المنتقى ٧/ ٨٥، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٨٥، المغني ١٢/ ١٤٣].

(١) أجمع أهل العلم على وجوب الدِّية في قطع اليدين، ووجوب نصفها في أحدهما؛ لما ورد في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «وفي اليد خمسون من الإبل». [انظر: الإجماع لابن المنذر ص١٤٩، المنتقى ٧/ ٦٧].

واليد الَّتي تجب فيها الدِّية من الكوع ولا خلاف في هذا.

وأمَّا إذا كان القطع من فوق الكوع:

فذهب المالكيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه لا يجب إلَّا ديةٌ فقط؛ لأنَّ اليد اسمٌ للجميع إلى المنكب.

وذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّه يجب ديةٌ في الكفِّ، وما زاد فيه حكومةٌ؛ لأنَّ اسم اليد لها إلى الكوع. [انظر: تكملة فتح القدير ١٠/ ٢٨٩،

وَالأَلْيَتَيْنِ، وَالأُنْثَيَيْنِ(١)، وَإِسْكَتَيِ المَرْأَةِ) ....

بدائع الصَّنائع ٧/ ٣١١، مواهب الجليل ٦/ ٢٥٩، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٨٢، المغني ١٢/ ١٣٩].

قطع الرِّجلين:

أجمع أهل العلم على أنَّ في الرِّجلين الدِّية، وفي إحداهما نصف الدِّية؛ لما جاء في كتاب عمرو بن حزمٍ: «في الرِّجل نصف الدِّية».

وذهب عامَّة أهل العلم: إلى أنَّ الَّذي يجب في قطع الرِّجلين المشلولتين ما تخرجه الحكومة؛ لعدم المنفعة بعد شَلَلِهما.

وذهب الحنابلة في قولٍ: إلى وجوب ثلث الدِّية.

الرِّجل العرجاء:

تجب الدِّية كاملةً في إذهاب رِجْل الأعرج؛ لأنَّ العَرَج لمعنًى في غير القدم.

(١) **قطع الأَلْيتين:**

ذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّ فيهما الدِّية، وفي إحداهما نصف الدِّية.

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ فيهما الحكومة؛ لعدم ورود التَّقدير فيها.

وفي قطع جزءٍ منهما:

ذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه يجب من الدِّية بقدر الذَّاهب؛ لأنَّ ما وجبت الدِّية فيه وجب في بعضه بقدره.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ فيه الحكومة.

قطع الأنثيين:

إذا كان القطع لإحداهما فذهب أصحاب المذاهب الأربعة: إلى أنَّ في كلِّ واحدةٍ منهما نصف الدِّية؛ لأنَّ ما وجبت الدِّية في اثنتين منه وجب في إحداهما نصفها كاليدين.

وذهب سعيد بن المسيِّب: إلى أنَّ في اليسرى ثلثي الدِّية، وفي اليمنى

- بكسرِ الهمزةِ وفَتحِها[١] - وهما شُفْراها[٢]؛ (فَفِيهِمَا الدِّيَةُ[٣]، وَفِي أَحَدِهِمَا نِصْفُهَا)، أي: نصفُ الدِّيةِ لتلك النَّفْسِ[٤].

(وَفِي الـمَنْخِرَيْنِ ثُلُثَا الدِّيَةِ[٥]، وَفِي الحَاجِزِ بَيْنَهُمَا ثُلُثُهَا)[٦]؛ لأنَّ المارِنَ يَشمَلُ ثلاثةَ أشياءَ: مَنخِرَينِ، وحاجِزًا[٧]، فوجَبَ تَوزيعُ الدِّيةُ على عددِها[٨].

ثلثها؛ لأنَّ نفع اليسرى أكثر؛ إذ النَّسل يكون بها.

رَكَبُ المرأة وهو عانتها:

نصَّ فقهاء الشَّافعيَّة، والحنابلة: على وجوب الحكومة في إتلاف الرَّكَب، وهو قياس قول الحنفيَّة، والمالكيَّة؛ لأنَّه لا مقدَّر فيه، ولا هو نظيرٌ لما قدِّر فيه.

(١) وهما اللَّحمتان المحيطتان بالفرج من جانبيه إحاطة الشَّفتين.

(٢) في لسان العرب ١٠/ ٣٩٠: (الإِسْكَتانِ بكسر الهمزة: جانبا الفرج، وهما قُذَّتاه، وطرفاه الشُّفْرانِ).

(٣) ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ في قطع الإسكتين الدِّية؛ لأنَّ فيهما جمالًا، ومنفعةً في المباشرة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٤) تقدَّم قول ابن قدامة أنَّه لا يعلم فيه مخالفًا.

قال في الإفصاح ٢/ ٢٠٨: (وأجمعوا على أنَّ في الرِّجلين الدِّية، وأنَّ في كلٍّ واحدةٍ منهما نصف الدِّية).

(٥) المَنْخِر كمسجدٍ، وقد تكسر الميم إتباعًا للخاء.

(٦) استظهره ابن قدامة وغيره.

(٧) وما في الإنسان منه ثلاثة أشياء: وزِّعت الدِّية على جميعها، كما وزِّعت الدِّية أرباعًا على ما هو أربعة أشياء.

(٨) كما وزِّعت على الأصابع، وعلى ما فيه منه اثنان كاليدين، والرِّجلين،

(وَفِي الأَجْفَانِ الأَرْبَعَةِ الدِّيَةُ[(١)]، وَفِي كُلِّ جَفْنٍ رُبُعُهَا)، أي: رُبُعُ الديةِ[(٢)].

ونحوها ممَّا تقدَّم، وإن قطع أحد المَنْخِرَين ونصف الحاجز، ففي ذلك نصف الدِّية، وتقدَّم التَّفصيل في هذه المسائل.

(١) **إذا استأصل الجاني جميع أجفان العينين:**

ذهب جمهور أهل العلم إلى أنَّ فيها الدِّية؛ لأنَّها أعضاء فيها جمالٌ ظاهرٌ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣١١، الكافي لابن عبد البرِّ ٢/ ٣٩٧، حلية العلماء ٧/ ٥٦٢، المغني ١٢/ ١١٣].

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ فيه الاجتهاد؛ لأنَّه لا يعلم تقديره عن النَّبيِّ ﷺ.

إذا قطع بعض الجفن:

ذهب الشَّافعيَّة، وهو قياس قول الحنابلة: إلى أنَّ في ذلك قسطه من دية الجفن، ففي النِّصف نصف دية الجفن، وفي الرُّبع الرُّبع وهكذا؛ لأنَّ ما وجبت الدِّية في جميعه وجبت في أبعاضه كالأصابع.

وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة: إلى أنَّ فيه الحكومة؛ لعدم ورود التَّقدير. [انظر: المصادر السَّابقة].

وإذا قلع العين بأجفانها:

فعلى قول الجمهور السَّابق في وجوب الدِّية في الأجفان يجب هنا ديتان؛ لأنَّهما جنسان تجب الدِّية بكلٍّ واحدٍ منهما منفردًا، بإتلافهما جملةً ديتان كاليدين والرِّجلين.

وإذا قطع الأجفان بأهدابها:

فذهب الحنفيَّة، والحنابلة، والشَّافعيَّة في أحد الوجهين: إلى أنَّه لا يجب إلَّا الدِّية؛ لأنَّ الشَّعر يزول تبعًا لزوال الأجفان، كالأصابع مع اليدين. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) ولأنَّ فيها جمالًا ظاهرًا، ونفعًا كاملًا تُكِنُّ العين وتحفظها من الحرِّ

(وَفِي أَصَابِعِ اليَدَيْنِ) إذا قُطِعَت (الدِّيَةُ[١])؛ كَأَصَابِعِ الرِّجْلَيْنِ) ففيها ديةٌ إذا قُطِعَت[٢].

(وَفِي كُلِّ إِصْبَعٍ) مِن أصابعِ اليدَينِ أو الرِّجلَينِ؛ (عُشْرُ الدِّيَةِ)[٣]؛ لحديثِ ابنِ عباسٍ مرفوعًا: «دِيَةُ أَصَابِعِ اليَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ عَشْرٌ مِنَ الإِبِلِ لِكُلِّ إِصْبَعٍ» رواه الترمذي وصحَّحه[٤]. ....

والبرد، فوجبت فيها الدِّية، ووجب في كلِّ واحدٍ منها ربعها.

(١) ذهب عامَّة أهل العلم: إلى أنَّه يجب في كلِّ إصبعٍ عشرةٌ من الإبل؛ لما ورد في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «وفي كلِّ إصبعٍ من أصابع اليد والرِّجل عشرٌ من الإبل». [انظر: تكملة فتح القدير ١٠/ ٢٨٩، التَّفريع لابن الجلَّاب ٢/ ٢١٥، حلية العلماء ٧/ ٥٧٣، المغني ١٢/ ١٥٠، المبدع ٨/ ٣٨١].

وروي عن عمر ﷺ أنَّ في الإبهام ثلاثَ عشرَةَ، والَّتي تليها اثنتَيْ عشْرةَ، وفي الوسطى عشرًا، وفي الَّتي تليها تسعًا، وفي الخِنْصِر ستًّا.

أخرجه عبد الرَّزَّاق ٩/ ٢٨٤، وابن أبي شيبة ٩/ ١٩٤، والبيهقيُّ ٨/ ٩٣.

وإذا كان القطع من غير مفصلٍ كما لو قطع بعض الأَنْمَلَة، ففيه بقسطه من دية الأَنْمَلَة؛ لأنَّ ما وجبت الدِّية فيه وجب في بعضه بقسطه.

الإصبع الزَّائدة:

ذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ فيها الحكومة؛ لأنَّه لا جمال فيها ولا منفعة.

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ فيها الدِّية إذا كانت قويَّة كقوَّة الأصليَّة، وإلَّا فحكومةٌ؛ قياسًا على الأصليَّة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) كأصابع اليدين.

(٣) لأنَّ عشر الدِّية على عددها، كما قسمت على عدد الأجفان، وغيرها.

(٤) رواه الترمذي (١٣٩١)، وابن الجارود (٧٨٠)، وابن حبان (٦٠١٢)، من

... [١]

(وَفِي كُلِّ أَنْمَلَةٍ) مِن أصابعِ اليدَينِ أو الرِّجلَينِ (ثُلُثُ عُشْرِ الدِّيَةِ)؛ لأنَّ في كلِّ إصبَعٍ ثلاثَ مَفاصِلَ[٢]، (وَالإِبْهَامُ) فيه (مَفْصِلَانِ[٣]، وَفِي كُلِّ مَفْصِلٍ) منهما (نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ[٤]؛ كَدِيَةِ السِّنِّ)، يعني: أنَّ في كلِّ سِنٍّ، أو نابٍ، أو ضِرسٍ - ولو مِن صغيرٍ ولم يَعُدْ - خَمسًا مِن الإبلِ[٥]؛ ....

طريق الحسين بن واقد، عن يزيد بن أبي سعيد النحوي، عن عكرمة، عن ابن عباس مرفوعًا. وصححه الترمذي، وابن الجارود، وابن حبان، وابن القطان، وابن الملقن، والألباني، وحسنه عبد الحق، قال ابن القطان: (ولا أعلم له علة تمنع من تصحيحه). [انظر: بيان الوهم ٥/ ٤٠٨، البدر المنير ٨/ ٤٥٧، الإرواء ٧/ ٣١٦].

(١) وعن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ قال: «هذه وهذه سواءٌ» يعني الخِنْصِرَ والإبهام. [انظر: صحيح البخاريِّ (٦٨٩٥)].

فدلَّ الحديثان على وجوب الدِّية في أصابع اليدين والرِّجلين، وأنَّ في كلِّ إصبعٍ عشرها.

(٢) فتقسم دية الإصبع عليها، كما قسمت دية اليد على الأصابع بالسَّويَّة.

(٣) فتقسم دية الإصبع عليهما.

(٤) قلع الظُّفرُ أو تسويده:

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّ فيه حكومةً.

وروي عن عمر رضي الله عنه: «أنَّه حكم فيه ببعيرٍ»، رواه عبد الرَّزَّاق ٩/ ٣٩٢.

وروى زيدٌ: «أنَّ الواجب فيه عشرة دنانير»، رواه عبد الرَزَّاق ٩/ ٣٩٣.

وروي عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما: «أنَّ فيه خُمُسَ دية الإصبع»، المصنَّف لابن أبي شيبة ٩/ ٢٢٠، ٢٢٢.

(٥) قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٦١٢: (لا نعلم بين أهل العلم خلافًا في أنَّ

. . . .

دية الأسنان خمسٌ في كلِّ سنٍّ، وقد روي ذلك عن عمر بن الخطَّاب وابن عبَّاس، ومعاوية، وسعيد بن المسيِّب، وعروة، وعطاءٍ، وطاوس، والزُّهري، وقتادة، ومالكٍ، والثَّوري، والشَّافعي، وإسحاق، وأبي حنيفة، ومحمَّد بن الحسن».

إذا كانت الجناية بإتلاف سنٍّ من الأسنان الظَّاهرة وجب بذلك خمسٌ من الإبل، ذهب إلى هذا عامَّة أهل العلم؛ لما في كتاب عمرو بن حزمٍ: «في السِّنِّ خمسٌ خمسٌ»، وعن عمرو بن شعيبٍ عن أبيه عن جدِّه، عن النَّبيِّ ﷺ قال: «في الأسنان خمسٌ خمسٌ». [انظر: بدائع الصَّنائع ٧٣١٤، المنتقى ٧/ ٩٤، الشَّرح الكبير ٤/ ٢٧٨، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٧٦، حلية العلماء ٧/ ٥٦٩، المغني ١٢/ ١٣٠].

وأما الأضراس والأنياب:

فذهب جمهور أهل العلم أنَّها مثل الأسنان المقدَّمة؛ لقوله ﷺ في حديث ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما: «الأصابع سواءٌ، والأسنان سواءٌ، الثَّنيَّة والضِّرس سواءٌ، هذه وهذه سواءٌ»، رواه أبو داود ٤/ ٦٩٠، وابن ماجه ٢/ ٨٨٥، وهو صحيحٌ كما في البدر المنير ٨/ ٤٥٨.

ولقوله في الأحاديث المتقدِّمة: «في الأسنان خمسٌ خمسٌ».

وروي عن عمر أنَّه قال: «في الضِّرس بعيرٌ»، أخرجه مالكٌ في الموطَّأ ص٦٢٠، وعبد الرَّزَّاق ٩/ ٣٤٥.

إذا قلعت سنُّ الصَّبيِّ الَّذي لم يُثغر، لم يجب بقلعها في الحال شيءٌ، ولا خلاف في هذا بين أهل العلم؛ لأنَّ العادة في سنِّه أن يعود.

وإذا عادت السِّنُّ على خلاف ما كانت عليه بأن عادت قصيرةً:

فذهب الحنابلة: إلى أنَّ فيها حكومةً؛ لأنَّ الظَّاهر أنَّ ذلك سببه الجناية عليها.

....

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّه يجب من ديتها بقدر ما نقص منها؛ لأنَّه نقص بجنايةٍ فصار كما لو كسر بعض سنٍّ.

وأمَّا إذا عادت مشوَّهةً: فتجب فيها حكومةٌ.

وإذا نبتت السِّنُّ المقلوعة أطول من سابقتها: ففيها حكومةٌ؛ لأنَّ ذلك شَينٌ حصل بسبب الجناية عليها، فأشبه نقصها.

وإذا نبتت السِّنُّ مائلةً عن صفِّ الأسنان بحيث لا ينتفع بها: ففيها ديتها؛ لأنَّ ذلك كذهابها.

وإذا كان ينتفع بها: ففيها حكومةٌ للشَّين الحاصل بها ونقص نفعها.

وإذا نبتت سوداء أو خضراء: فالواجب في ذلك ما تخرجه الحكومة؛ قياسًا على ما لو سوَّدها من غير قلعها.

وإذا نبتت صفراء، أو حمراء، أو متغيِّرةً: ففيها الحكومة عند الحنابلة، وهو قول الشَّافعيَّة فيما إذا عادت صفراء، أو خضراء؛ لنقصان جمالها. [انظر: المغني ١٢/ ١٣٣، الكافي ٤/ ١٠٨، المهذَّب ٢/ ٢٠٦].

واختلف أهل العلم في الواجب بقلع السِّنِّ السَّوداء الكاملة المنفعة:

فذهب أحمد في روايةٍ عنه: إلى أنَّ الواجب فيه ثلث ديتها؛ لما روى عمرو ابن شعيبٍ عن أبيه عن جدِّه قال: «قضى النَّبيُّ ﷺ في العين القائمة السَّادَّة لمكانها بثلث الدِّية، وفي اليد الشَّلَّاء إذا قطعت ثلث ديتها، وفي السِّنِّ السَّوداء إذا قلعت ثلث ديتها»، تقدَّم قريبًا.

وروي عن عمر رضي الله عنه: «أنه قضى في السِّنِّ السَّوداء إذا كسرت بثلث ديتها». أخرجه البيهقيُّ ٨/ ٩٨، وعبد الرَّزَّاق ٩/ ٣٣٤، وابن أبي شيبة ٨/ ٢٠٨.

وذهب أبو حنيفة، وأحمد في روايةٍ عنه: أنَّ فيها حكومةً؛ قياسًا على العين القائمة.

. . . .

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ الدِّية تجب فيها كاملةً؛ لبقاء منفعتها، وهذا هو الأقرب.

السِّنُّ المضطربة:

إذا كانت الجناية بقلع سنٍّ مضطربةٍ، فإن كانت منفعتها باقيةً مع حركتها من المضغ وحفظ الطَّعام والرِّيق وجبت فيها الدِّية كاملةً. [انظر: ردَّ المحتار ٦/ ٥٧٩، الشَّرح الكبير ٤/ ٢٧٧، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٨٠، المغني ١٢/ ١٣٥].

وأمَّا إذا كانت المنفعة قد نقصت:

فذهب المالكيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ الدِّية تجب كاملةً؛ لأنَّ جمالها وبعض منافعها باقٍ.

وذهب الشَّافعيَّة في القول الثَّاني: أنَّ فيها حكومةً؛ لأنَّ المنفعة قد نقصت. [انظر: المصادر السَّابقة].

وإذا كانت منافعها قد ذهبت بالكامل:

فعند الجمهور فيها حكومةٌ؛ لأنَّه لم يبق غير الجمال، فلم يجب غير الحكومة كاليد الشَّلَّاء. [انظر: المصادر السَّابقة].

السِّنُّ الزَّائدة:

إذا كانت السِّنُّ المقلوعة زائدةً وجبت الحكومة في قول عامَّة الفقهاء.

وإذا كانت الجناية بكسر بعض السِّنِّ، ففي ذلك من الدِّية بقدر ما ذهب من السِّنِّ.

تحريك السِّنِّ:

إذا استمر الاضطراب بعد انتهاء مدَّة الانتظار وكان شديدًا، فقد اختلف أهل العلم:

فذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة في أحد القولين: إلى أنَّ فيها الدِّية كاملةً؛ لأنَّ منفعتها قد ذهبت.

لخبرِ عمرِو بنِ حَزْمٍ مرفوعًا: «**فِي السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ**» رواه النسائي[١][٢].

وذهب الحنابلة، والشَّافعيَّة في القول الثَّاني: إلى أنَّ فيها حكومةً؛ لبقاء الجمال فيها. [انظر: المصادر السَّابقة].

وإن كان الاضطراب خفيفًا ففيه حكومةٌ في قول أكثر أهل العلم؛ للنَّقص الحاصل فيها.

تسويد السِّنِّ:

إذا أدَّت الجناية إلى تسويد السِّنِّ:

فذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة في أحد القولين: إلى أنَّ فيها دية السِّنِّ كاملةً؛ لأنَّ بتسويدها قد أذهب منفعتها.

وذهب الشَّافعيَّة في القول الثَّاني، وأحمد في روايةٍ عنه: إلى أنَّه إن فاتت المنفعة مع الاسوداد وجبت الدِّية، وإلَّا فالحكومة. [انظر: المصادر السَّابقة].

تغيُّر اللَّون إلى غير السَّواد: إن أذهب نفع السِّنِّ بالتَّغيُّر وجبت الدِّية، لا فرق في ذلك بين حمرةٍ، أو صفرةٍ، أو خضرةٍ، وإلَّا فالحكومة؛ للنَّقص الَّذي أصاب السِّنَّ، وسواءٌ كان النَّقص في الجمال أو المنفعة.

(١) تقدم تخريجه.

(٢) قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٦١٢: (ولا أعلم فيه خلافًا؛ وذلك لأنَّ العادة عَود سنِّه فلم يجب فيها في الحال شيءٌ كنتف شعره، لكن ينتظر عَودها، فإن مضت مدَّةٌ ييأس من عَودها وجبت ديتها، قال أحمد: يتوقَّف سنةً لأنَّه الغالب في نباتها.

وقال القاضي: إذا سقطت أخواتها ولم تَعُدْ هي أخذت الدِّية، وإن نبت مكانها أخرى لم تجب ديتها كما لو نتف شعره فعاد مثله، لكن إن عادت قصيرةً أو مشوَّهةً ففيها حكومةٌ؛ لأنَّ الظَّاهر أنَّ ذلك سبب الجناية عليها، فإن أمكن تقدير نقصها عن نظيرتها ففيها من ديتها بقدر ما نقص، وكذلك إن كانت فيها

(فَصْلٌ)

في ديةِ المنافعِ(١)

(وَ) يجبُ (فِي كُلِّ حَاسَّةٍ دِيَةٌ كَامِلَةٌ(٢)، وَهِيَ)، أي: الحَواسُّ: (السَّمْعُ(٣)،

ثلمةٌ أمكن تقديرها ففيها بقدر ما ذهب منها، كما لو كسر من سنِّه ذلك القدر، وإن نبتت أكبر من أخواتها ففيها حكومةٌ؛ لأنَّ ذلك عيبٌ، وقيل فيها وجهٌ آخر: لا شيء فيها؛ لأنَّ هذا زيادةٌ، والصَّحيح الأوَّلُ؛ لأنَّ ذلك شَينٌ حصل بسبب الجناية فأشبه نقصها.

قال بعضهم:

يُرى في فم الإنسان ثنتان بعدها ... ثلاثون سنًّا نصفها ذكرٌ يعلو
فمنها الثَّنايا أربعٌ ورَبَاعِيًا بها ... أربعٌ والنَّاب أربعةٌ مثل
وأضراسه عشرون منها ضواحكٌ ... للأربعة الأولى الَّتي نابه تتلو
وثنتان بعد العشر تدعى طواحنًا ... والأربعة القصوى النَّواجذ قد تخلو

[انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٦٠].

(١) من سمعٍ وبصرٍ وشمٍّ، وفي كلامٍ ومشيٍ، ونكاحٍ ونحوها.

(٢) عند أهل العلم في الجملة على ما يأتي تفصيله، والحاسَّة: القوَّة الحسَّاسة يقال: حسَّ وأحسَّ، أي: علم وأيقن.

(٣) **إذا ذهب السَّمع دون الأذن:**

إذا ذهب السَمع بأكمله ففيها الدِّية بالإجماع؛ لما روى معاذ بن جبلٍ رضي الله عنه أنَّ النَّبيّ ﷺ قال: «وفي السَّمع الدِّية» رواه البيهقيُّ ٨/ ٨٥، وسنده ضعيفٌ كما في التَّلخيص ٤/ ٢٩.

وَالبَصَرُ[(١)]، وَالشَّمُّ[(٢)]، ....

ولأنَّها حاسَّةٌ تختصُّ بنفعٍ فكان فيها الدِّية كالبصر. [انظر: المغني ١٢/ ١١٥، بداية المجتهد ٢/ ٣١٦].

ذهاب بعض السَّمع فله حالتان:

الأولى: أن يعلم قدر الذَّاهب من السَّمع وجب قسمه على الدِّية، فلو ذهب سمع أذنٍ واحدةٍ وجب نصف الدِّية، وهكذا لو ذهب جزءٌ من السَّمع منهما أو من إحداهما وأمكن معرفة الذَّاهب.

الثَّانية: إذا لم يمكن معرفة الذَّاهب، فالمذاهب ومذهب الشَّافعيَّة: أنَّه تجب حكومةٌ.

وعند المالكيَّة: أنَّه يختبر باعتبار سمعه بسمع شخصٍ آخر في مثل سنِّه ومزاجه. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير وحاشيته ٤/ ٢٧٥، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٩٢، المغني ١٢/ ١١٧، كشَّاف القناع ٦/ ٣٩].

(١) **إذا ذهب البصر دون العين:**

إذا ذهب البصر بأكمله ففيه الدِّية بلا خلافٍ بين أهل العلم؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولأنَّه أتلف المنفعة المقصودة بالعضو فوجبت ديته كما لو جنى على يديه فأَشَلَّهما.

فإن ذهب بصر أحدهما وجب نصف الدِّية؛ لأنَّ ما أوجب الدِّية في إتلافهما أوجب نصفها في إحداهما كاليدين.

وفي إذهاب بعض البصر، فإن أمكن معرفة قدر النَّاقص وجب بقسطه، وإن لم يعرف قدر النَّاقص بأن ساء إدراكه وجبت الحكومة؛ لأنَّه تعذَّر التَّقدير. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) **إذا ذهب الشَّمُّ دون الأنف ففيه الدِّية**، قال ابن قدامة في المغني ١٢/ ١١٩ إنَّه: (لا يعلم فيه خلافًا).

وَالذَّوْقُ[(١)]؛ لحديثِ: «**وَفِي السَّمْعِ الدِّيَةُ**»[(٢)]، ....

وفي كتاب عمرو بن حزم ﷺ: (وفي المشامِّ الدِّية)، وتقدَّم قريبًا.

وفي ذهاب بعض الشَّمِّ، فإن أمكن معرفة قدر الذَّاهب وجب من الدِّية بقسطه، فإن لم يعرف قدر الذَّاهب وجبت حكومةٌ. [انظر: الفتاوى ٦/ ٢٥، الشَّرح الصَّغير وحاشيته ٦/ ٨٦، مغني المحتاج ٤/ ٧١، المغني ١٢/ ١١٩].

(١) **إذا ذهب الذَّوق دون اللِّسان**:

ففي إذهاب جميع الذَّوق ديةٌ كاملةٌ، وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفيَّة والمالكيَّة والشَّافعيَّة والحنابلة؛ لأنَّه أتلف حاسَّةً لمنفعةٍ مقصودةٍ فلزمته ديته كالبصر.

وعند ابن قدامة: لا تكمل فيه الدِّية؛ لأنَّ لسان الأخرس لا تجب فيه الدِّية، ولو وجبت في الذَّوق ديةٌ لوجبت في ذهابه مع ذهاب اللِّسان بطريق الأولى.

ونوقش: بأنَّ لسان الأخرس لا تكمل في الدِّية إذا لم يذهب منه الذَّوق. [انظر: المصادر السَّابقة].

وفي إذهاب بعض الذَّوق: فإن نقص نقصًا غير مقدَّرٍ كأن يحسَّ المذاق كلَّه إلَّا أنَّه لا يدركه على وجه الكمال ففيه حكومةٌ؛ لعدم إمكان تقدير الأرش.

وإن كان النَّاقص يمكن تقديره بأن لا يدرك بأحد المذاق الخمس وهي الحلاوة والمرارة والحموضة والملوحة والعذوبة ويدرك بالباقي ففيه خمُس الدِّية، وفي اثنين خمساها... [انظر: المغني ١٢/ ١٢٥].

(٢) رواه البيهقي (١٦٢٢٤) من طريق رشدين بن سعد، عن عبد الرحمن بن زياد بن أَنْعُم، عن عتبة بن حميد، عن عبادة بن نُسَيّ، عن ابن غَنْم، عن معاذ بن جبل ﷺ مرفوعًا. وفيه رشدين وابن أنعم وهما ضعيفان كما في التقريب، ولذا ضعفه ابن حزم والألباني، قال ابن حزم: (ولا في السمع أثر عن النبي ﷺ، لا صحيح ولا سقيم). [انظر: المحلى ١١/ ٧٤، الإرواء ٧/ ٣٢١].

ولقضاءِ عمرَ ﷺ في رَجُلٍ ضَرَب رجلًا، فذهَب سَمعُهُ وبَصرُهُ ونِكاحُهُ وعَقلُهُ؛ بأربعِ دِياتٍ، والرجلُ حيٌّ[1][2].

(وَكَذَا) تجبُ الدِّيةُ كاملةً (فِي الكَلَامِ[3]، وَ) في (العَقْلِ، وَ) في (مَنْفَعَةِ المَشْيِ، وَ) في منفعةِ (الأَكْلِ، وَ) ....

---

(١) رواه عبد الرزاق (١٨١٨٣)، وابن أبي شيبة (٢٦٨٩٢)، والبيهقي (١٦٢٢٨) من طريق عوف الأعرابي قال: سمعت شيخًا قبل فتنة ابن الأشعث فنعت نعته، قالوا: ذاك أبو المهلب عم أبي قلابة، قال: رمى رجل رجلًا بحجر في رأسه، فذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره، فلم يَقْرَبِ النساء، فقضى فيه عمر بأربع ديات. وحسنه الألباني، وقال: (ورجاله ثقات رجال الشيخين).

وضعفه ابن حزم، وقال: (لا يصح، لأن أبا المهلب لم يدرك عمر)، ولم نقف على ذلك عن الحفاظ، إلا أن شعبة قال: (لم يسمع من أُبي بن كعب)، وقد اختُلف في وفاة أُبي هل كانت في خلافة عمر أو في خلافة عثمان، فعلى الثاني وهو الذي صححه أبو نعيم يتوجه قول ابن حزم، وعلى الأول وهو قول الأكثر على ما قاله ابن عبد البر: فلا دلالة على أنه لم يدركه. [انظر: المراسيل ص١٤٣، المحلى ١١/ ٧٤، الإصابة ١/ ١٨١، الإرواء ٧/ ٣٢٢].

(٢) فدلَّ على أنَّ كلَّ منفعةٍ من هذه المنافع الأربع فيها الدِّية مفردةً كانت أو معها غيرها، والأثر ذكره الإمام أحمد، ولا يعرف له مخالفٌ من الصَّحابة، ولأنَّ كلًّا منها مختصٌّ بنفعٍ أشبه السَّمع المجمع عليه.

(٣) **إذهاب الكلام لا يخلو من حالتين:**

الأولى: أن يُذهبه بالكامل، ففيه الدِّية كاملةً، قال الشَّافعيُّ في الأمِّ ٦/ ١٢٩: (وإذا جنى على اللِّسان فذهب الكلام من قطعٍ أو غير قطعٍ، ففيه الدِّية تامَّةً، ولا أحفظ عن أحدٍ لقيته من أهل العلم في هذا خلافًا)؛ لأنَّه أتلف عليه المنفعة المقصودة أشبه ما إذا جنى على اليد فشَلَّت.

. . . .

الثَّانية: إذا أذهب بعض الكلام، فإنْ صاحَبَهُ قطع بعض اللِّسان، فتقدَّم في قطع اللِّسان.

وإن لم يصاحبه قطعٌ، فالمذهب وقولٌ للحنفيَّة، ومذهب الشَّافعيَّة: أنَّه يجب من الدِّية بقدر ما ذهب من الحروف؛ لأنَّ ما ضمن جميعه بالدِّية ضمن بعضه ببعضها كالأصابع.

وفي قولٍ للحنفيَّة: فيه حكومةٌ؛ لعدم تفويت المنفعة بالكامل.

وذهب أشهب وابن القاسم من المالكيَّة: أنَّه يعطى من الدِّية بقدر ما يرسخ في القلب أنَّه أنقص قياسًا على العقل يذهب بعضه فإنَّ الدِّية تسقط على ذلك حسب الاجتهاد.

مسألةٌ: من لا يحسن بعض الحروف كالأرتِّ والألثغ:

فعند الحنابلة: إن كان الألثغ ميؤوسًا من زوال لثغته ففيه بقسط ما ذهب من الحروف، وإن كان غير ميؤوسٍ من زوالها كالصَّبيِّ ففيه الدِّية كاملةً؛ لأنَّ الظَّاهر زوالها.

والأصحُّ عند الشَّافعيَّة: يجب كمال الدِّية، فعلى هذا إذا ذهب بعض الحروف وزع على ما يحسنه لا على الجميع. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢١١، المنتقى ٧/ ٨٤، الشَّرح الكبير للدَّردير ٤/ ٢٧٥، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٩٦، المغني ١٢/ ١٢٧].

مسألةٌ: إذا جنى على شخصٍ فأبطل صوته وبقي اللِّسان على اعتداله ويمكِّنه من التَّقطيع والتَّرديد، لزمه لإبطال الصَّوت كمال الدِّية، قال ابن المنذر في الإجماع ص١٤٩: (هو قول أكثر من نحفظ عنه من أهل العلم).

وإن بطلت حركة اللِّسان حتَّى عجَز عن التَّقطيع والتَّرديد فالأرجح عند الشَّافعيَّة فيه ديتان؛ لأنَّهما منفعتان.

في منفعةِ (النِّكَاحِ[١]، وَ) في (عَدَمِ استِمْسَاكِ البَوْلِ، أَوِ الغَائِطِ)[٢]؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن هذه منفَعَةٌ كبيرةٌ ليس في البدنِ مِثلُها[٣]؛ كالسمعِ والبصرِ[٤].

وفي ذَهابِ بعضِ ذلك ـ إذا عُلِمَ ـ بقَدْرِه[٥]؛ ففي بعضِ الكلامِ بحسابِه، ويُقْسَمُ على ثمانيةٍ وعشرين حَرفًا[٦]، وإن لم يُعلَمْ قَدْرُ الذاهِبِ فحُكُومَةٌ[٧].

---

(١) أي: وكذا تجب كاملةً في ذهاب منفعة الأكل؛ لأنَّها منفعةٌ مقصودةٌ، وتجب في ذهاب منفعة النِّكاح كأن كسر صلبه، فذهب نكاحه؛ لأنَّه منفعةٌ مقصودةٌ أشبه المشي.

(٢) أي: ففي كلِّ واحدةٍ منهما ديةٌ كاملةٌ، وذلك بأن ضرب مثانته، فلم يستمسك البول، أو بطنه فلم يستمسك الغائط.

قال ابن قدامة: لا نعلم فيه مخالفًا، إلَّا رواية أنَّ فيها ثلث الدِّية، والصَّحيح الأوَّل. [انظر: المغني ٩/ ٦٣٤].

(٣) فوجب بتفويت منفعته ديةٌ كاملةٌ، كسائر الأعضاء المذكورة.

(٤) أي: فتجب الدِّية كاملةً في كلِّ منفعةٍ من تلك المنافع المذكورة، كما تجب في ذهاب السَّمع والبصر المجمع على وجوبها في ذهاب أحدهما.

(٥) لأنَّ ما وجب فيه الدِّية وجب بعضها في بعضه، كالأصابع واليدين.

(٦) سوى «لا» فإنَّ مخرجها مخرج اللَّام والألف، فمهما نقص من الحروف نقص من الدِّية بقدره.

(٧) لما حصل من نقصٍ؛ لأنَّه لا تقدير فيه، ففي نقص سمعٍ وبصرٍ وشمٍّ ومشيٍ، وانحناءٍ قليلًا، أو بأن صار مدهوشًا، أو في كلامه تمتمةٌ، أو عجلةٌ، أو ثقلٌ أو لا يلتفت، أو لا يبلع ريقه إلَّا بشدَّةٍ، أو اسودَّ بياض عينيه، أو احمرَّ، أو تقلَّصت شفته، أو احمرَّت فعليه حكومةٌ، ويقبل قول مجنيٍّ عليه، في نقص نحو بصره وسمعه، وإن اختلفا أُرِيَ أهلَ الخبرة، ويمتحن بتقريب شيءٍ إلى عينيه وقت غفلته، فإن حرَّكهما فهو يبصر، ويمتحن بمنتنٍ في ذهاب شمِّه،

(وَ) يجبُ (فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّعُورِ الأَرْبَعَةِ الدِّيَةُ[١]، وَهِيَ)، أي: الشعورُ الأربعةُ: (شَعْرُ الرَّأْسِ، وَ) شعرُ (اللِّحْيَةِ، وَ) شعرُ (الحَاجِبَيْنِ، وَأَهْدَابُ العَيْنَيْنِ)[٢]، رُوي عن عليٍّ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ﵄: «فِي الشَّعْرِ الدِّيَةُ»[٣]، ولأنَّه أذْهَبَ الجمالَ على الكمالِ.

ويمتحن بإطعام المرِّ في ذهاب ذوقه، ونحو ذلك.

(١) إذا نتج عن الجناية إذهاب الشَّعر، وقد ذكر أهل العلم أنَّ ذلك بمضيِّ سنةٍ من إتلاف الشَّعر، فإنْ عاد على ما كان عليه لم يجب شيءٌ في قول أكثر أهل العلم. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣١٢].

وإن عاد الشَّعر إلى غير لونه، ففيه حكومةٌ؛ لعدم التَّقدير.

(٢) أي: أحد الشُّعور الأربعة: شعر الرَّأس، خفيفًا كان أو كثيفًا، والثَّاني: شعر اللِّحية: وهو ما نبت على الخدَّين والذَّقَنِ، والثَّالث: شعر الحاجبين، كثيفًا كان أو خفيفًا، والرَّابع: شعر أهداب العينين.

المذهب، ومذهب الحنفيَّة: أنَّ في الشَّعر الدِّية؛ لما ورد عن عليٍّ، وزيد بن ثابتٍ أنَّهما قالا في الشَّعر: فيه الدِّية. رواه ابن أبي شيبة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣١٢].

وذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّ في ذلك حكومةً؛ لأنَّه إتلاف جمالٍ من غير منفعةٍ، فلم تجب فيه غير الحكومة. [انظر: الشَّرح الكبير ٤/ ٢٧٧، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٧٣، حلية العلماء ٧/ ٥٨٠].

(٣) أما أثر علي: فرواه عبد الرزاق (١٧٣٧٤)، وابن أبي شيبة (٢٦٨٧٥) من طريق المنهال بن خليفة، عن تميم بن سلمة - وسماه عند ابن أبي شيبة: سلمة بن تمام -، قال: «أفرغ رجل على رأس رجل قِدرًا فذهب شعره، فذهب إلى عليٍّ فقضى عليه بالدية كاملة». والمنهال ضعيف. [انظر: التقريب ص٥٤٧].

وفي حاجِبٍ نصفُ الدِّيَةِ[١]، وفي هُدْبٍ رُبُعُها[٢]، وفي شاربٍ حُكومَةٌ[٣].

(فَإِنْ عَادَ) الذاهبُ مِن تلك الشُّعورِ (فَثَبَتَ؛ سَقَطَ مُوجَبُهُ)[٤]، فإن كان أَخَذَ شيئًا رَدَّه[٥]، وإن تَرَكَ مِن لِحيَةٍ أو غيرِها ما لا جمالَ فيه؛ فَدِيَتُه كاملةٌ[٦].

وأما أثر زيد: فرواه ابن أبي شيبة (٢٦٨٧٦)، والبيهقي (١٦٣٣٠) من طريق حجاج، عن مكحول، عن زيد بن ثابت، قال: «في الشعر إذا لم ينبت الدية». قال البيهقي: (هذا منقطع، والحجاج بن أرطاة لا يحتج به)، ثم نقل عن ابن المنذر أنه قال: (ولا يثبت عن عليٍّ وزيدٍ ما روي عنهما).

(١) لأنَّ كلَّ شيئين فيهما الدِّية ففي أحدهما نصفها كاليدين.

(٢) لأنَّ الدِّية إذا وجبت في أربعة أشياء وجب في كلِّ واحدٍ ربعها، كالأجفان، وفي بعض ذلك بقسطه من الدِّية، وسواءٌ كانت هذه الشُّعور خفيفةً أو كثيفةً من صغيرٍ أو كبيرٍ.

(٣) إن لم يَعُدْ؛ لأنَّه لا مقدَّر فيه، وتابعٌ لغيره.

(٤) وإن رُجي عَودُه انتُظر ما يقوله أهل الخبرة.

(٥) أي: وإن عاد الذَّاهب، وكان المجنيُّ عليه قد أخذ أرش الجناية ردَّه على صاحبه. [انظر كشَّاف القناع ٦/٣٨].

(٦) لأنَّه أذهب المقصود منه كلَّه، أشبه ما لو ذهب ضوء العينين، ولأنَّه ربَّما احتاج بجنايته لإذهاب الباقي لزيادته في القبح على ذهاب الكلِّ. [انظر: المصدر السَّابق].

أمَّا بقيَّة شعر البدن كشعر الصَّدر، والعضد، والسَّاقين، فليس فيه إلَّا الحكومة ولا خلاف في هذا.

وإن تلف بعض الشَّعر فبحسابه.

(وَ) يجبُ (فِي عَيْنِ الأَعْوَرِ الدِّيَةُ كَامِلَةً)(١)، قَضى به عمرُ(٢)، وعثمانُ(٣)، ....

---

(١) المذهب، وذهب إليه مالكٌ: أنَّ فيها الدِّية كاملةً؛ لما روي عن عمر، وعثمان، وعليٍّ، وابن عمر، ﷺ أنَّهم قضَوْا في عين الأعور بالدِّية كاملةً، أخرجه عبد الرَّزَّاق ٩/ ٣٣٠، وابن أبي شيبة ٩/ ١٩٦.

ولأنَّ قلع عين الأعور يتضمَّن إذهاب البصر كلِّه. [انظر: الإشراف ٢/ ١٩٠].

وذهب أبو حنيفة، والشَّافعيُّ: إلى أنَّ فيها نصف الدِّية؛ لقوله ﷺ: «وفي العين الواحدة خمسون من الإبل»، أخرجه مالكٌ في الموطَّأ ٢/ ٦١١، ولأنَّ ما ضمن بنصف الدِّية مع بقاء نظيره ضمن به مع ذهابه كالأذن، ويد الأقطع. [انظر: مختصر الطَّحاويِّ ص٢٤١، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٧٢].

(٢) رواه عبد الرزاق (١٧٤٣١)، وابن أبي شيبة (٢٧٠٠٩) من طريق قتادة، عن أبي مجلز، عن عبد الله بن صفوان: «أن عمر بن الخطاب قضى في عين أعور فقئت عينه الصحيحة بالدية كاملة». وصحح إسناده الألباني.[نظر: الإرواء ٣/ ٣١٥].

ورواه عبد الرزاق (١٧٤٣٠)، عن ابن جريج قال: أخبرني عبد العزيز بن عمر، عن عمر بن عبد العزيز، عن عمر بن الخطاب: «في العين إذا لم يبق من بصره غيرها الدية كاملة، وفي عين المرأة إذا لم يبق من بصرها غيرها ثم أصيبت الدية كاملة».

(٣) رواه عبد الرزاق (١٧٤٢٨)، وابن أبي شيبة (٢٧٠١٠) من طرق عن أبي عياض: «أن عمر وعثمان اجتمعا على أن في عين الأعور الدية كاملة»، قال الألباني: (إسناد ضعيف من أجل أبي عياض فإنه مجهول). [انظر: الإرواء ٧/ ٣١٦].

وعليٌّ[١]، وابنُ عمرَ[٢]، ولم يُعرَفْ لهم مخالِفٌ مِن الصحابةِ ﷺ، ولأنَّ قَلعَ عَيْنِ الأعورِ يَتَضَمَّنُ إذْهابَ البصرِ كلِّه؛ لأنَّه يحصُلُ بعينِ الأعْوَرِ ما يحصُلُ بالعَينَيْنِ.

وإن قَلَع صحيحٌ عينَ أعوَرَ أُقِيدَ بشَرطِه[٣]، وعليه معه نِصفُ الدِّيةِ[٤].

(**وَإِنْ قَلَعَ الأَعْوَرُ عَيْنَ الصَّحِيحِ**) العَينَينِ (**المُمَاثِلَةَ لِعَيْنِهِ الصَّحِيحَةِ عَمْدًا؛ فَعَلَيْهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ، وَلَا قِصَاصَ**)[٥]، ....

---

(١) رواه عبد الرزاق (١٧٤٣٢)، وابن أبي شيبة (٢٧٠١١) من طريق قتادة، عن خِلَاسٍ بن عمرو، عن علي، في رجل أعورَ فقئت عينه الصحيحة عمدًا: «إن شاء أخذ الدية كاملة، وإن شاء فقأ عينًا وأخذ نصف الدية»، وصحح إسناده الألباني. [انظر: الإرواء ٣/ ٣١٦].

(٢) رواه ابن أبي شيبة (٢٧٠١٢) من طريق معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر، قال: «إذا فقئت عين الأعور ففيها الدية كاملة». وصححه الألباني. [انظر: الإرواء ٣/ ٣١٦].

(٣) وهو المكافأة، والعمد المحض، ومماثلة عينه.

(٤) على قول المالكيَّة والحنابلة: لو قلع صحيح العينين عين أعورَ، وكانت الجناية عمدًا، فما الَّذي يملكه المجنيُّ عليه؟

ذهب الإمام أحمد: إلى أنَّ له القصاص من مثلها، ويأخذ نصف الدِّية؛ لأنَّه ذهب بجميع بصره.

وذهب مالكٌ وأصحابه: إلى أنَّه ليس له إلَّا القصاص من غير زيادةٍ، أو أخذ دية عينه؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾.

(٥) **إذا كان الجاني أعور:**

فإذا كانت الجناية خطأً: فلا خلاف بين أهل العلم في أنَّ الَّذي يجب بهذه الجناية نصف الدِّية.

رُوي عن عمرَ[١]، وعثمانَ[٢]، ولا يُعرَفُ لهما مخالِفٌ مِن الصحابةِ، ولأنَّ القِصاصَ يُفضِي إلى استيفاءِ جميعِ البَصَرِ مِن الأعورِ[٣]، وهو إنما أذْهَبَ بَصَر عينٍ واحدةٍ.

وإذا كانت الجناية عمدًا:

فذهب الحنابلة: إلى أنَّه لا قود، وعليه ديةٌ كاملةٌ؛ لما روي عن عمر، وعثمان ﵄ في رفع القود عن الأعور وإيجاب الدِّية كاملةً.

وذهب مالكٌ: إلى أنَّه إن شاء اقتصَّ، وإن شاء أخذ ديةً كاملةً كالمسلم إذا قتل ذمِّيًّا.

وذهب أبو حنيفة، والشَّافعيُّ: إلى أنَّه إن شاء اقتصَّ، أو عفا، وليس له إلَّا نصف الدِّية؛ لقول النَّبيِّ ﷺ: «وفي العين الواحدة خمسون من الإبل» من حديث عمرو بن حزمٍ، وتقدَّم.

والأقرب: القولُ الأوَّل من عدم وجوب القود ووجوب الدِّية كاملةً؛ لصحَّة ما أثر عن عمر وعثمان ﵄.

(١) رواه عبد الرزاق (١٧٤٤٠) من طريق ابن جريج، عن محمد بن أبي عياض: «أن عمر وعثمان اجتمعا على أن الأعور إن فقأ عين آخر فعليه مثل دية عينه»، وابن أبي عياض لم نعرفه، ولعله أبو عياض المدني، وهو لا يعرف أيضًا.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٧٤٣٨)، والبيهقي (١٦٣٠٠) من طريق أبي عياض: أن عثمان قضى في رجل أعورَ فقأ عين صحيح، فقال: «عليه دية عينه، ولا قود عليه»، وأبو عياض مدني لا يعرف كما قال ابن حجر. [انظر: تهذيب التهذيب ١٢/ ١٩٤].

(٣) فوجبت الدِّية كاملةً هنا؛ لأنَّها بدل الواجب.

وإن كان قَلَعَها خطأً فنصفُ الدِّيةِ(١).

(وَ) يجبُ (فِي قَطْعِ يَدِ الأَقْطَعِ) أو رجلِه ولو عمدًا؛ (نِصْفُ الدِّيَةِ؛ كَغَيْرِهِ)، أي: كغيرِ الأقْطَعِ(٢)، ....

(١) كصحيح العينين، وكسائر الأعضاء.

(٢) ذهب عامَّة أهل العلم إلى أنَّ فيها نصف الدِّية؛ لأنَّه عضوٌ أمكن القصاص من مثله، فكان الواجب فيه القصاص أو دية مثله. [انظر: بداية المجتهد ٢/ ٣١٧، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٧٢، المغني ١٢/ ١١٢].

وذهب الإمام أحمد في رواية عنه: إلى أنَّها إن كانت الأولى قد قطعت ظلمًا وأخذ ديتها، أو قطعت قصاصًا ففيها نصف ديتها، وإن قطعت في سبيل الله ففي الباقية ديةٌ كاملةٌ؛ لأنَّه عطَّل منافعه من العضوين جملةً، فأشبه قلع عين الأعور.

وإذا كانت الجناية بقطع يدٍ شلَّاء:

فذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّ فيها الحكومة؛ لأنَّ ما حصل إتلاف جمالٍ من غير منفعةٍ.

وذهب الإمام أحمد في روايةٍ عنه: إلى أنَّ فيها ثلث ديتها؛ لما روى عمرو بن شعيبٍ عن أبيه، عن جدِّه قال: «قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة السَّادَّة لمكانها بثلث ديتها، وفي اليد الشَّلَّاء إذا قطعت ثلث ديتها، وفي السِّنِّ السَّوداء إذا قلعت ثلث ديتها»، وتقدَّم.

ونوقش: بأنَّ هذا منه على معنى الحكومة.

ويجب في يد الأعسم إذا كانت سليمةً الدِّية كاملةً؛ لأنَّ العَسَم راجعٌ لقصر الذِّراع، أو العضد.

وإذا جنى على يده فعوَّجها، أو نقص قوَّتها، أو شانها: فعليه حكومةٌ لنقصها.

وكبقيةِ الأعضاءِ(١).

ولو قَطَع يدَ صحيحٍ أُقِيدَ بشَرطِه(٢).

  

(١) فلو قطعت أذن من قطعت أذنه، أو مَنْخِرُ من قطع مَنْخِرُه، لم يجب فيه أكثر من نصف الدِّية.

قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٥٩٢: (لأنَّ هذا أحد العضوين اللَّذين تحصل بهما منفعة الجنس، ولا يقوم مقام العضوين، فلم تجب فيه ديةٌ كاملةٌ كسائر الأعضاء، وكما لو كانت الأولى أُخِذت قصاصًا أو في غير سبيل الله، ولا يصحُّ القياس على عين الأعور. . . أنَّ عين الأعور حصل بها ما يحصل بالعينين، ولم يختلفا في الحقيقة والأحكام إلَّا تفاوتًا يسيرًا بخلاف أقطع اليد والرِّجل).

(٢) وهو العمد والمماثلة، وذلك لوجوب الموجب، وانتفاء المانع.

(بَابُ الشِّجَاجِ وَكَسْرِ العِظَامِ)(١)

الشَّجُّ: القطعُ، ومنه: شجَجْتُ المفازةَ، أي: قَطعتُها.

(الشَّجَّةُ: الجُرْحُ فِي الرَّأْسِ وَالوَجْهِ خَاصَّةً)(٢)؛ سُمِّيت بذلك؛ لأنَّها تَقطَعُ الجِلدَ(٣)، فإن كان في غيرِهما سُمِّيَ جُرْحًا لا شجَّةً(٤).

(وَهِيَ)، أي: الشَّجَّةُ باعتبارِ تَسميتِها المنقولةِ عَن العربِ (عَشْرٌ مُرَتَّبةٌ)(٥):

أولُها: (الحَارِصَةُ) - بالحاءِ والصادِ المُهمَلَتَينِ(٦) - (الَّتِي تَحْرِصُ

(١) أي: باب بيان ما يجب في الشِّجاج، وما يجب في كسر العظام إذا رجع في العمد إلى الدِّية، وما يجب فيها في شبه العمد، والخطأ. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٦٦].

(٢) أي: وفي غيرهما الجرح فقط، فهو أعمُّ من الشَّجَّة، والشَّجَّة أخصُّ من الجرح.

(٣) أي: سمِّيت شجَّةً؛ لأنَّها تقطع الجلدة من الرَّأس، أو الوجه.

(٤) في المطلع ص٣٦٦: (الشِّجاج: جمع شجَّةٍ، وهي المرَّة من شجَّه يشُجُّه ويشِجُّه شجًّا، والمرَّة الشَّجَّة فهو مشجوجٌ وشجيجٌ إذا جرحه في رأسه أو وجهه، وقد يستعمل في غير ذلك من الأعضاء).

(٥) معلومةٌ بالاستقراء، مبدوءةٌ بالأخفِّ، خمسٌ منها لا مقدَّر فيها عند أكثر الفقهاء.

(٦) في المطلع ص٣٦٧: (الحارصة: بالحاء والصَّاد المهملتين، قال الأزهريُّ: وهي الَّتي تحرص الجلد أي: تشقُّه قليلًا، ومنه حرص القصَّارُ الثَّوبَ أي: خرقه بالدَّقِّ).

الجِلْدَ، أَيْ: تَشُقُّهُ قَلِيلًا وَلَا تُدْمِيهِ)، أي: لا يَسيلُ منه دمٌ[١]، والحَرْصُ: الشَّقُّ، يُقالُ: حَرَص القَصَّارُ الثوبَ: إذا شَقَّه قليلًا، وتُسمَّى أيضًا: القاشِرةَ، والقِشرَةَ.

(ثُمَّ) يَليها (البَازِلَةُ[٢] الدَّامِيَةُ الدَّامِعَةُ) - بالعينِ المهملةِ -؛ لقِلَّةِ سَيَلان الدمِ منها؛ تَشبيهًا بخُرُوجِ الدَّمعِ مِن العينِ، (وَهِيَ الَّتِي يَسِيلُ مِنْهَا الدَّمُ).

(ثُمَّ) يَليها (البَاضِعَةُ، وَهِيَ الَّتِي تَبْضَعُ اللَّحْمَ)، أي: تَشُقُّه بعدَ الجلدِ، ومنه سُمِّيَ البُضْعُ[٣].

(ثُمَّ) يَليها (المُتَلَاحِمَةُ، وَهِيَ الغَائِصَةُ فِي اللَّحْمِ)، ولذلك اشتُقَّت منه[٤].

(ثُمَّ) يَليها (السِّمْحَاقُ[٥]، وَهِيَ مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ العَظْمِ قِشْرَةٌ رَقِيقَةٌ) تُسمَّى السِّمْحاقَ، سُمِّيَت الجراحةُ الواصلةُ إليها بها[٦]؛ لأنَّ هذه الجراحةَ تأخُذُ في

---

(١) أي: تقشر شيئًا يسيرًا من الجلد، ولا يظهر منه دمٌ.

(٢) في المطلع ص ٣٦٧: (البازلة: فاعلةٌ من بَزَلَتِ الشَّجَّةُ الجلدَ أي: شقَّته فجرى الدَّم، ويقال: بَزَلْتُ الخمر: نقبتُ إناءها فاستخرجتُها، فالدَّم محبوسٌ في محلِّه كالمائع في وعائه، والشَّجَّة بَزَلَتْه).

(٣) في المطلع ص ٣٦٧: (قال الجوهريُّ: الباضعة الشَّجَّة الَّتي تقطع الجلد وتشقُّ اللَّحم، إلَّا أنَّه لا يسيل الدَّم، فإن سال فهي الدَّامية، وكذلك قال ابن فارسٍ، قال الأزهريُّ: أوَّل الشِّجاج الحارصة، ثمَّ الدَّامعة يعني بالعين المهملة، ثمَّ الدَّامية، ثمَّ الباضعة).

(٤) أي: الدَّاخلة فيه دخولًا فوق الباضعة، ودون السِّمحاق.

(٥) كقرطاسٍ.

(٦) في المطلع ص ٣٦٧: (قال الأزهريُّ: السِّمحاق قشرةٌ رقيقةٌ فوق عظم الرَّأس، وبها سمِّيت الشَّجَّة إذا وصلت إليها: سمحاقًا، وميمه زائدةٌ).

اللَّحم كلِّه حتى تصِلَ إلى هذه القِشرَةِ[١].

(**فَهذِهِ الخَمْسُ لَا مُقَدَّرَ فِيهَا، بَلْ**) فيها (**حُكُومَةٌ**)[٢]؛ لأنَّه لا توقيفَ فيها في الشرعِ، فكانت كجِراحاتِ بقِيَّةِ البدنِ.

(**وَفِي المُوضِحَةِ، وَهِيَ مَا تُوضِحُ اللَّحْمَ**) - هكذا في خَطِّه، والصوابُ: العَظْمَ -، (**وَتُبْرِزُهُ**)[٣]، عَطفُ تفسيرٍ على تُوضِحُهُ، ولو أبْرَزَتْهُ بقَدرِ إبرةٍ لمن يَنظُرُهُ[٤]: (**خَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ**)[٥]؛ ....

---

(١) أي: الرَّقيقة الَّتي سمِّيت سمحاقًا.

(٢) **إذا كانت الجناية ممَّا هو دون الموضحة من الشِّجاج:**

فذهب أكثر أهل العلم: إلى أنَّ فيها حكومةً؛ لأنَّها جراحاتٌ لم يرد فيها توقيتٌ في الشَّرع، فكان الواجب فيها حكومةً.

وذهب أحمد في روايةٍ عنه: أنَّ في الدَّامية بعيرًا، وفي الباضعة بعيرين، وفي المتلاحمة ثلاثةً، وفي السِّمحاق أربعةَ أبعرةٍ.

(٣) والوَضَح البياض، يعني أبدت بياض العظم، ولا يشترط وضوحُه للنَّاظر.

في المطلع ص٣٦٧: (الموضِحة: الَّتي تبدي وضَح العظم أي: بياضه، والجمع المواضح).

(٤) أي: علم وصولها بقدر رأس إبرةٍ؛ لأنَّ ذلك قد حصل به الإبراز، فلا فرق بين الصَّغيرة والكبيرة، والبارزة والمستورة بالشَّعر؛ لأنَّ اسم الموضِحة يشمل الجميع.

(٥) قال ابن قدامة: (وأجمع أهل العلم أنَّ أرشها مقدَّرٌ، قال ابن المنذر: وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «وفي الموضحة خمسٌ من الإبل» رواه أبو داود والنَّسائيُّ والتِّرمذيُّ وقال: حديثٌ حسنٌ، وقول الخِرقيِّ: «في مُوضِحة الحرِّ» يحترز به من موضِحة العبد، وقوله: «سواءٌ كان من رجلٍ أو امرأةٍ» يعني أنَّهما لا يختلفان في أرش الموضِحة؛ لأنَّها دون ثلث الدِّية وهما يستويان فيما دون

لحديثِ عمرِو بنِ حَزْمٍ: «وَفِي المُوضِحَةِ خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ»(١).

فإن عَمَّت رأسًا ونزَلَت إلى وَجهٍ؛ فموضِحَتان(٢).

الثُّلث ويختلفان فيما زاد). [انظر: الإجماع لابن المنذر صـ١٤٧، المغني ٩/ ٦٤١].

وعند جمهور أهل العلم: الواجب في الموضِحة خمسٌ من الإبل، لا فرق بين ألَّا تكون في الوجه أو في الرَّأس، برأت على شَينٍ أو لا؛ لعموم حديث عمرو بن حزمٍ ﷺ، ولما ورد عن أبي بكرٍ وعمر ﷺ: «الموضِحة في الرَّأس والوجه سواءٌ» رواه ابن أبي شيبة ٩/ ١٥٠، والبيهقيُّ ٨/ ٨٢.

وعند الإمام مالكٍ أيضًا: أنَّه إذا حصل فيها شَينٌ زِيدَ فيها بالاجتهاد بقدر الشَّين؛ لأنَّ الشَّين معنًى زائدٌ، فوجب أن يزاد فيه.

وعند الإمام مالكٍ في روايةٍ، وأحمد في روايةٍ، وبه قال سعيد بن المسيِّب: أنَّه يزاد في مُوضِحة الوجه. [انظر: الفتاوى الهنديَّة ٦/ ٢٩، تكملة فتح القدير ١٠/ ٢٨٦، المنتقى ٧/ ٨٧، مواهب الجليل ٦/ ٢٥٩، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٩٣، المغني ١٢/ ١٥٩، الكافي لابن قدامة ٤/ ٨٩].

(١) تقدم تخريجه.

(٢) لأنَّه أوضحه في عضوين، فلكلٍّ حكم نفسه، وكذا لو لم تعمُّه ونزلت إلى الوجه فمُوضِحتان، وإن أوضحه مُوضِحتين بينهما حاجزٌ فعشرة أبعرةٍ، وإن ذهب الحاجز بفعل جانٍ أو سرايةٍ فواحدةٌ، وإن اندملتا ثمَّ أزال الحاجز بينهما فثلاثٌ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٥٢].

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٣/ ٣٤٠: (ومن الحيل الباطلة المحرَّمة: إذا أوضح رأسه في موضعين وجب عليه عشرة أبعرةٍ من الإبل، فإذا أراد جعلها خمسةً فليوضحه ثالثةً تخرق ما بينهما، وهذه الحيلة مع أنَّها محرَّمةٌ، فإنَّها لا تسقط ما وجب عليه، فإنَّ العشر لا يجب عليه إلَّا بالاندمال فإذا فعل ذلك بعد

(ثُمَّ) يَلِيها (الهَاشِمَةُ، وَهِيَ الَّتِي تُوضِحُ العَظْمَ وَتَهْشِمُهُ)، أي: تكسِرُهُ[١]، (وَفِيهَا عَشَرَةُ أَبْعِرَةٍ)[٢]، رُوي عن زيدِ بنِ ثابتٍ[٣]، ولم يُعرَفْ له مخالِفٌ في عَصرِه مِن الصحابةِ[٤].

الاندمال فهي مُوضِحةٌ ثالثةٌ).

(١) سمِّيت هاشمةً؛ لهشمها العظم.

في المطلع ص ٣٦٧: (قال الأزهريُّ: الهاشمة الَّتي تهشم العظم تصيبه وتكسره، وكان ابن الأعرابيِّ يجعل بعد الموضحة المفرِّشة: وهي الَّتي يصير منها في العظم صُديعٌ مثل الشَّعرة ويلمس باللِّسان لخفائه).

(٢) قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٦٤١: (ولم يبلغنا عن النَّبيِّ ﷺ فيها تقديرٌ، وأكثر من بلغنا قوله من أهل العلم على أنَّ أرشها مقدَّرٌ بعشرٍ من الإبل).

وهذا هو المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وعند المالكيَّة: أنَّ فيها خمسَ عشْرةَ من الإبل كالمنقِّلة.

وعند الحسن وابن المنذر وأبي ثورٍ: أنَّ فيها حكومةً؛ لعدم التَّقدير. [انظر: البناية ١٠/ ١٥٧، الفتاوى الهنديَّة ٦/ ٢٩، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٢٧٠، الشَّرح الصَّغير ٦/ ٨٢، روضة الطَّالبين ٩/ ٢٦٤، مغني المحتاج ٤/ ٥٨، المغني ٩/ ٦٤١، الكافي ٤/ ٨٩].

(٣) رواه عبد الرزاق (١٧٣٤٨)، ومن طريقه الدارقطني (٣٤٦٠)، والبيهقي (١٦٢٠٣)، من طريق مكحول، عن قبيصة بن ذؤيب، عن زيد بن ثابت أنه قال: «في الهاشمة عشر من الإبل»، قال الشعبي: (كان قبيصة أعلم الناس بقضاء زيد بن ثابت)، فالأثر ثابت، والله أعلم.

(٤) قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٦٤١: (فصلٌ: فإن أوضحه مُوضحتين هشم

(ثُمَّ) يَليها (الْمُنَقِّلَةُ، وَهِيَ مَا تُوضِحُ) العَظْمَ (وَتَهْشِمُـ)ـهُ وَتُنَقِّلُ عِظَامَهَا[١]، وَفِيهَا خَمْسَ عَشْرَةَ مِنَ الإِبِلِ)[٢]؛ لحديثِ عمرِو بنِ حَزْمٍ[٣].

(وَفِي كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ الـمَأْمُومَةِ)، وهي التي تَصِلُ إلى جِلدَةِ الدِّماغِ، وتُسمَّى الآمَّةَ، وأُمَّ الدماغِ[٤]، (وَالدَّامِغَةِ) - بالغينِ المعجمةِ - التي تَخرِقُ الجِلدَةَ؛ (ثُلُثُ الدِّيَةِ)[٥]؛ ....

العظم في كلٍّ واحدةٍ منهما واتَّصل الهشم في الباطن فهما هاشمتان؛ لأنَّ الهشم إنَّما يكون تبعًا للإيضاح، فإذا كانتا موضحتين كان الهشم هاشمتين بخلاف الموضحة فإنَّها ليست تبعًا لغيرها فافترقا).

(١) وهي زائدةٌ على الهاشمة، فإنَّه يحتاج إلى نقل العظم ليلتئم.

(٢) وهذا باتِّفاق أهل العلم، لما استدلَّ به المؤلِّف. [انظر: الإجماع لابن المنذر ص١٤٣، بداية المجتهد ٢/ ٣١٥].

(٣) في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «وفي المنقِّلة خمس عشرة من الإبل». تقدَّم تخريجه قريبًا في أوَّل باب ديات الأعضاء ومنافعها.

(٤) في الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٥/ ٢٣: (ثمَّ المأمومة: وهي الَّتي تصل إلى جلدة الدِّماغ وتسمَّى أمَّ الدِّماغ وتسمَّى المأمومة آمَّةً»، قال ابن عبد البرِّ في التَّمهيد ١٧/ ٣٦٥: (أهل العراق يقولون الآمَّة، وأهل الحجاز المأمومة: وهي الجراحة الواصلة إلى أمِّ الدِّماغ: وهي جلدة فيها الدِّماغ، تسمَّى أمَّ الدِّماغ لأنَّها تحوطه وتجمعه، فإذا وصلت الجراحة إليها سمِّيت آمَّةً ومأمومةً، وأرشها ثلث الدِّية في قول عامَّة أهل العلم، إلَّا مكحولًا فإنَّه قال: إن كانت عمدًا ففيها ثلثا الدِّية، وإن كانت خطأً ففيها ثلثها، ولنا قول النَّبيِّ ﷺ في كتاب عمرو بن حزمٍ: «وفي المأمومة ثلث الدِّية».

(٥) ذهب أكثر الشَّافعيَّة، والحنابلة، والمالكيَّة في المشهور: أنَّ فيها ما في المأمومة.

لحديثِ عمرو بنِ حَزْمٍ: «فِي المَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ»[١]، والدَّامِغَةُ أبلغُ[٢].

وإن هَشَمَه بمُثَقَّلٍ ولم يُوضِحْهُ، أو طَعَنَه في خدِّه فوَصَلَ إلى فَمِه؛ فحُكومةٌ[٣]، كما لو أَدْخَلَ غيرُ زوجٍ إصبعَهُ فَرجَ بِكرٍ[٤].

(وَفِي الجَائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ)[٥]؛ لما في كتابِ عمرِو بنِ حَزْمٍ: «فِي الجَائِفَةِ

وذهب بعض الشَّافعيَّة، وبعض الحنابلة: إلى أنَّ فيها أرش المأمومة، وحكومةً؛ لأنَّ خرق الجلدة جنايةٌ بعد المأمومة، فوجب لأجلها حكومةٌ، وهذا هو الأقرب.

وعند بعض المالكيَّة: فيها حكومةٌ؛ لعدم التَّقدير. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) تقدَّم تخريجه في أوَّل باب ديات الأعضاء ومنافعها.

(٢) في الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٦/ ٢٤: (ثمَّ الدَّامغة: وهي الَّتي تجرح الجلد، ففيها ما في المأمومة، قال القاضي: لم يذكر أصحابنا الدَّامغة لمساواتها المأمومة في أرشها، وقيل: فيها مع ذلك حكومةٌ لخرق جلدة الدِّماغ، ويحتمل أنَّهم تركوا ذكرها لكونها لا يسلم صاحبها في الغالب).

(٣) لأنَّ باطن الفم حكمه حكم الظَّاهر، والمراد من غير كسر عظمٍ، فإن كسر العظم، ونفذ إلى الفم، ففيه دية منقِّلةٍ.

(٤) فإنَّه يجب فيه حكومةٌ؛ لأنَّه لا تقدير فيه، وليس بجائفة؛ لأنَّ ذلك ليس بجوفٍ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٥٢].

(٥) قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٦٤٧: (قال: وفي الجائفة ثلث الدِّية وهي الَّتي تصل إلى الجوف).

ذهب عامَّة أهل العلم إلى أنَّ في الجائفة ثلث الدِّية، وسواءٌ كانت عمدًا أو خطأً؛ لما جاء في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزمٍ: «... وفي الجائفة ثلث الدِّية». [انظر: الإجماع لابن المنذر ص١٥٠، المغني ١٢/ ١٦٦، تفسير

ثُلُثُ الدِّيَةِ»[١]، (وَهِيَ)، أي: الجائفةُ (الَّتِي تَصِلُ إِلى بَاطِنِ الجَوْفِ)؛ كبطنٍ ولو لم تَخرِقْ مِعاءً[٢]، وظَهرٍ، وصَدرٍ، وحَلقٍ، ومَثانةٍ، وبينَ خُصيتين، ودُبُرٍ[٣].

وإن أدخَلَ السَّهمَ مِن جانبٍ فخرَجَ مِن آخرَ؛ فجائفتان[٤]، رواه سعيدُ بنُ المسيّبِ عن أبي بكرٍ[٥][٦].

القرطبيّ ٦/ ٢٠٦، حلية العلماء ٧/ ٥٥٨،] وقد عدَّها ابن حزمٍ من مسائل الإجماع، [انظر: بداية المجتهد ٢/ ٣١٤]، إلَّا مكحولًا قال فيها: (في العمد ثلثا الدِّية).

(١) تقدَّم تخريجه في أوَّل باب ديات الأعضاء ومنافعها.

(٢) وذكر ابن عبد البرِّ: اتِّفاق الفقهاء على أنَّ الجائفة لا تكون إلَّا في الجوف، وهو ما لا يظهر منه للرَّائي، وقال ابن القاسم: ما أفضى إلى الجوف، ولو بغرز إبرةٍ. [انظر: التَّمهيد ١٧/ ٣٦٧].

(٣) فكلٌّ واحدةٍ ممَّا تقدَّم جائفةٌ، وإن جرحه في وركه فوصل الجرح إلى جوفه، أو أوضحه فوصل الجرح إلى قفاه، فعليه دية جائفةٍ، وحكومةٌ في الأولى، وموضحةٌ وحكومةٌ في الثَّانية، لجرح القفا والورك. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٥٥].

(٤) وفاقًا، وقال ابن عبد البرِّ: لا أعلمهم يختلفون في ذلك. [انظر: التَّمهيد١٧/ ٣٦٥]، وعن بعض أصحاب الشَّافعيِّ: جائفةٌ واحدةٌ.

(٥) رواه عبد الرزاق (١٧٦٢٣)، وابن أبي شيبة (٢٧٠٧٧)، والبيهقي (١٦٢١٨)، من طريق عمرو بن شعيب، عن سعيد بن المسيب: «أن رجلًا رمى رجلًا فأصابته جائفة فخرجت من الجانب الآخر، فقضى فيها أبو بكر ﷺ بثلثي الدية»، وهو مرسل صحيح.

(٦) وروى عمرو بن شعيبٍ عن أبيه عن جدِّه: أنَّ عمر قضى في الجائفة إذا

وَمَن وطِئَ زوجةً لا يوطَأُ مِثلُها[(١)]، فخَرَقَ ما بين مخرَجِ بولٍ ومنيٍّ[(٢)]، أو ما بينَ السبيلَيْنِ؛ فعليه الدِّيَةُ إن لم يَستَمسِكْ بولٌ[(٣)]، وإلا فثُلُثُها[(٤)].

نفذت إلى الجوف بأرش جائفتين، ولا مخالف لهما، فكان إجماعًا.

ولو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها لم يسقط موجَبُها. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٥٦].

(١) كصغيرةٍ أو نحيفةٍ لا يوطأ مثلها لمثله.

المذهب: أنَّه يضمن في الصَّغيرة الَّتي لا يمكن وطؤها دون الكبيرة؛ وإنَّما يضمن في الصَّغيرة لأنَّه متعدٍّ في الوطء فكان ضامنًا.

وذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّه يضمن مطلقًا سواءٌ كانت الزَّوجة صغيرةً أو كبيرةً؛ لأنَّها جنايةٌ فوجب فيها الضَّمان.

وذهب أبو حنيفة: إلى أنَّه لا يضمن مطلقًا؛ لأنَّ الوطء مأذونٌ فيه شرعًا.

والرَّاجح القول الثَّاني؛ لقوَّة ما بني عليه من الاستدلال.

(٢) فلم يستمسك البول، فعليه الدِّية.

(٣) **إذا استطلق بولها مع الإفضاء:**

المذهب: أنَّ الواجب بذلك الدِّية؛ لأنَّه يمنعها من اللَّذة، ولا تمسك البول إلى الخلاء، ولأنَّه إتلاف عضوٍ واحدٍ.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّه يجب ديةٌ وحكومةٌ، وأمَّا إيجاب الدِّية فلأنَّه أذهب عليه منفعة الوطء، وأمَّا الحكومة فللنَّقص الحاصل باسترسال البول. [انظر: حلية العلماء ٧/ ٥٧٨، المغني ١٢/ ١٧١].

(٤) **إذا لم يستطلق البول:**

المذهب، وأبو يوسف من الحنفيَّة: أنَّ فيه ثلث الدِّية؛ لما روي عن عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه: «أنَّه قضى في الإفضاء بثلث الدِّية»، رواه ابن أبي شيبة.

وذهب الشَّافعيَّة، والمالكيَّة في قولٍ: إلى أنَّ في ذلك الدِّية كاملةً؛ لما روي

وإن كانت ممَّن يوطَأُ مِثلُها لمثلِه؛ فهَدَرٌ[١].

(وَ) يجبُ (فِي الضِّلَعِ) إذا جُبِرَ كما كان؛ بعيرٌ[٢]، (وَ) يجبُ في (كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ التَّرْقُوَتَيْنِ؛ بَعِيرٌ)[٣]؛ لما روى سعيدٌ عن عمرَ رضي الله عنه: «فِي الضِّلَعِ جَمَلٌ، وفِي التَّرْقُوَةِ جَمَلٌ»[٤]، والتَّرقوةُ: العَظْمُ المُستَديرُ حَولَ العُنقِ مِن

عن زيد بن ثابتٍ في ذلك، رواه عبد الرَّزَّاق، وابن أبي شيبة.

وذهب المالكيَّة في القول الثَّاني: إلى أنَّ في ذلك حكومةً؛ لعدم التَّقدير.

(١) أو كانت أجنبيَّةً مطاوعةً ولا شبهة فوقع ذلك، فهدرٌ؛ لحصوله من فعلٍ مأذونٍ فيه، ولها مع شبهةٍ أو إكراهٍ المهرُ.

(٢) أي: بأن لم تتغيَّر صفته، والضِّلع: بكسر الضَّاد المعجمة، وفتح اللَّام أو إسكانها.

(٣) جمهور أهل العلم أنَّ في الضِّلع والتَّرقُوَة حكومةً؛ لأنَّه عظمٌ باطنٌ لا يختصُّ بجمالٍ ومنفعةٍ.

وذهب الحنابلة في المذهب: إلى أنَّ في كلٍّ منهما بعيرًا؛ لما ورد عن عمر رضي الله عنه أنَّه قال: «في الضِّلع جملٌ، وفي التَّرقُوَة جملٌ»، رواه ابن أبي شيبة، وعبد الرَّزَّاق، وهو الرَّاجح لوروده عن عمر رضي الله عنه.

(٤) لم نقف عليه في المطبوع من سنن سعيد بن منصور، ورواه مالك (٣١٩٩)، وعبد الرزاق (١٧٦٠٧، ١٧٥٧٨)، وابن أبي شيبة (٢٧١٣٥، ٢٦٩٥٥)، من طريق مسلم بن جندب، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب: «أن عمر بن الخطاب قضى في الضرس بجمل، وفي الترقوة بجمل، وفي الضلع بجمل». قال ابن حزم: (هذا إسناد في غاية الصحة عن عمر بن الخطاب يخطب به على المنبر بحضرة الصحابة - رضي الله عنهم - لا يوجد له منهم مخالف)، وصححه ابن الملقن

قال الشافعي: (أما في الترقوة والضلع فأنا أقول بقول عمر؛ لأنه لم يخالفه

النَّحرِ إلى الكَتِفِ، ولكلِّ إنسانٍ تَرقُوتان[١].

وإن انْجَبَر الضِّلَعُ أو التَّرقُوَةُ غيرَ مُستَقِيمَينِ؛ فحُكومةٌ[٢].

(وَ) يجبُ (**فِي كَسْرِ الذِّرَاعِ - وَهُوَ السَّاعِدُ الجَامِعُ لِعَظْمَيِ الزَّنْدِ وَالعَضُدِ**[٣] -، وَ) في (**الفَخِذِ، وَ**) في (**السَّاقِ**)، والزَّندِ (**إِذَا جُبِرَ ذٰلِكَ مُسْتَقِيمًا؛ بَعِيرَانِ**)[٤]؛ لما روى سعيدٌ عن عمرِو بنِ شُعيبٍ: أنَّ عمرو بنَ العاصِ كَتَب إلى عمرَ في أحَدِ الزَّنْدَيْن إذا كُسِرَ، فكَتَبَ إليه عمرُ: «**أَنَّ فِيهِ بَعِيرَيْنِ، وَإِذَا كُسِرَ الزَّنْدَانِ فَفِيهِمَا أَرْبَعَةٌ مِنَ الإِبِلِ**»[٥]، ولم يَظهَرْ له مخالفٌ

غيره من الصحابة فيما علمت). [انظر: المحلى ١١/ ٨٣، خلاصة البدر المنير ٢/ ٢٨٢، التلخيص الحبير ٤/ ١٠٠].

(١) وجمعها: تراقي، قال تعالى: ﴿كَلَّآ إِذَا بَلَغَتِ ٱلتَّرَاقِيَ ﴿٢٦﴾﴾.

(٢) ويأتي بيانها.

(٣) إذا جبر مستقيمًا بعيران.

(٤) ذهب جمهور أهل العلم إلى أنَّ في الزَّند حكومةً.

وذهب أحمد في روايةٍ عنه وهي المذهب: أنَّ في كلِّ زندٍ بعيرين؛ لما ورد أنَّ عمر رضي الله عنه كتب: «أنَّ فيه بعيرين، وإذا كسر الزَّندان ففيهما أربعةٌ من الإبل» رواه ابن أبي شيبة.

أضاف القاضي إلى ما سبق عظم السَّاق والفخذ فقال: في كلِّ واحدٍ منهما بعيران، وزاد ابن عقيلٍ، وأبو الخطَّاب: الذِّراع والعضد، فقالا: في كلِّ واحدٍ بعيران، وأتبع أبو الخطَّاب بذلك عظم القدم؛ لما روي عن سليمان بن يسارٍ أنَّ عمر رضي الله عنه قضى في الذِّراع، والعضد، والفخذ، والسَّاق، والزَّند إذا كسر واحدٌ منها فجبر، ولم يكن به دُحورٌ - يعني عوجًا - بعيرٌ، وإن كان فيها دحورٌ فبحساب ذلك. [انظر: المغني ١٢/ ١٧٤].

(٥) لم نقف عليه في المطبوع من سنن سعيد ولا في غيره، وقد ذكره في

مِن الصحابةِ.

(وَمَا عَدَا ذلِكَ) المذكورَ (مِنَ الجِرَاحِ وَكَسْرِ العِظَامِ)؛ كَخَرَزَةِ صُلْبٍ[(١)]، وعُصْعُصٍ[(٢)]، وعانةٍ؛ (فَفِيهِ حُكُومَةٌ)[(٣)].

المغني (٨/ ٤٧٩)، عن سعيد، حدثنا هشيم، حدثنا يحيى بن سعيد، عن عمرو بن شعيب، وذكره.

قال الألباني: (لم أقف على إسناده إلى ابن شعيب، ولم يدرك جده عمرو بن العاص).

وروى ابن أبي شيبة (٢٧٧٧٩)، من طريق حجاج، عن ابن أبي مليكة، عن نافع بن عبد الحارث، قال: كتبت إلى عمر أسأله عن رجل كسر أحد زنديه، فكتب إليَّ عمر: «أن فيه حقتين بكرتين»، وحجاج هو ابن أرطاة، وهو مدلس وقد عنعنه كما ذكر الألباني. [انظر: الإرواء ٧/ ٣٢٨].

(١) وهي فقاره.

كسر الصُّلب:

اختلف أهل العلم في الواجب بكسر الصُّلب إذا لم يجبر:

فذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ في ذلك الدِّية؛ لما روي في كتاب النَّبيِّ ﷺ لعمرو بن حزم: «وفي الصُّلب الدِّية».

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّ فيه الحكومة؛ لأنَّه عضوٌ لم تذهب منفعته. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) في النِّهاية ٣/ ٤٨٥: (العُصْعُص: وهو لحمٌ في باطن أَلْيةِ الشَّاةِ، وقيل: هو عَظْم عَجْب الذَّنَب).

(٣) ما عدا ذلك من العظام ففيه حكومةٌ بلا خلافٍ؛ لأنَّه لا توقيت فيها، أشبه الجراح الَّتي لا توقيت فيها. [انظر: المصادر السَّابقة].

(**وَالحُكُومَةُ: أَنْ يُقَوَّمَ المَجْنِيُّ عَلَيْهِ كَأَنَّهُ عَبْدٌ لَا جِنَايَةَ بِهِ، ثُمَّ يُقَوَّمَ وَهِيَ**) أي: الجنايةُ (**بِهِ قَدْ بَرِئَتْ، فَمَا نَقَصَ مِنَ القِيمَةِ فَلَهُ**)، أي: للمجني عليه (**مِثْلُ نِسْبَتِهِ مِنَ الدِّيَةِ**[1]، **كَأَنْ**) أي: لو قَدَّرْنا أنَّ (**قِيمَتَهُ**)، أي: قيمةَ المجنيِّ عليه لو كان (**عَبْدًا سَلِيمًا**) مِن الجنايةِ (**سِتُّونَ، وَقِيمَتَهُ بِالجِنَايَةِ خَمْسُونَ؛ فَفِيهِ**) أي: في جُرْحِه (**سُدُسُ دِيَتِهِ**)؛ لنَقصِه بالجنايةِ سُدُسَ قيمتِه[2]، (**إِلَّا أَنْ تَكُونَ الحُكُومَةُ فِي مَحَلٍّ لَهُ مُقَدَّرٌ**) مِن الشرعِ؛ (**فَلَا يُبْلَغُ بِهَا**)، أي: بالحكومةِ (**المُقَدَّرُ**)[3]؛ كشجَّةٍ دونَ الموضِحَةِ لا تَبلُغُ حُكومَتُها أرشَ الموضِحَةِ.

---

(١) قال ابن قدامة المغني ٩/ ٦٦١: (هذا الَّذي ذكره الخِرقيُّ ﵀ في تفسير الحكومة قول أهل العلم كلِّهم لا نعلم بينهم فيه خلافًا، وبه قال الشَّافعيُّ والعنبريُّ وأصحاب الرَّأي وغيرهم، قال ابن المنذر: كلُّ من نحفظ عنه من أهل العلم يرى أنَّ معنى قولهم حكومةٌ أن يقال - إذا أصيب الإنسان بجرحٍ لا عقل له معلومٌ -: كم قيمة هذا الجرح لو كان عبدًا لم يجرح هذا الجرح؟ فإذا قيل مائة دينارٍ، قيل: وكم قيمته وقد أصابه هذا الجرح وانتهى برؤه؟ قيل: خمسة وتسعون، فالَّذي يجب على الجاني نصف عشر الدِّية، وإن قالوا: تسعون، فعشر الدِّية، وإن زاد أو نقص فعلى هذا المثال).

(٢) لأنَّ النَّاقص بالتَّقويم واحدٌ من ستَّةٍ، وهو سدس قيمته، فيكون للمجنيِّ عليه سدس ديته؛ لأنَّ الواجب مثل ذلك من الدِّية، وإنَّما كان كذلك؛ لأنَّ جملته مضمونةٌ بالدِّية فأجزاؤه مضمونةٌ منها، ويقدَّر الحرُّ عبدًا ليمكن تقويمه، ويجعل العبد أصلًا للحرِّ فيما لا موقَّت فيه، والحرُّ أصلًا للعبد فيما فيه توقيتٌ على المشهور في المذهب وغيره، وإنَّما جعل الحرُّ عبدًا ليمكن تقويمه؛ إذ الحرُّ ليس بمالٍ، وغير المال لا يقوَّم.

(٣) في المغني ٩/ ٦٦١: (وهذا قول أكثر أهل العلم، وبه يقول الشَّافعيُّ وأصحاب الرَّأي، وحكي عن مالكٍ: أنَّه يجب ما تخرجه الحكومة كائنًا ما

وإن لم تَنْقُصْهُ الجنايةُ حالَ بُرْءٍ؛ قُوِّمَ حالَ جَريانِ دمٍ(١)، فإن لم تَنْقُصْه أيضًا، أو زادَتْه حُسْنًا؛ فلا شيءَ فيها(٢).

  

كان؛ لأنَّها جراحةٌ لا مقدَّر فيها، فوجب فيها ما نقص كما لو كانت في سائر البدن، ولنا أنَّها بعض الموضحة؛ لأنَّه لو أوضحه لقطع ما قطعته هذه الجراحة، ولا يجوز أن يجب في بعض الشَّيء أكثر ممَّا يجب فيه).

(١) لأنَّه لابدَّ من نقصٍ للخوف عليه، ولنقص الجناية.

(٢) أي: فإن لم تنقصه الجناية حال جريان الدَّم، أو زادته الجناية حسنًا، كما لو قطع سِلْعةً، أو ثُؤلولًا، أو بطَّ جراحًا، وإن لطمه في وجهه فلم يؤثِّر فلا ضمان؛ لأنَّه لم يحصل نقصٌ، ويعزَّر كما لو شتمه؛ لأنَّه معصيةٌ، وعند الشَّيخ وغيره: يقتصُّ منه. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٧٨].

(بَابُ العَاقِلَةِ وَمَا تَحْمِلُهُ)(١) العاقلةُ

(عَاقِلَةُ الإِنْسَانِ) ذُكورُ ....

(١) العاقلة من عقل، والعقل في اللُّغة له معانٍ كثيرةٌ، ومنها:

الحجر، والنُّهى ضدُّ الحمق، والتَّثبُّت في الأمور، والحبس، والدِّية. [انظر: لسان العرب ١١/ ٤٥٨-٤٦٦، تاج العروس ٨/ ٢٥-٣٠، مختار الصِّحاح ص٤٤٦، ٤٤٨].

وفي اصطلاح الفقهاء: الجماعة الَّذين يعقلون العقل. [انظر: فتح القدير ١٠/ ٣٩٥].

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: العاقلة: عصبة القاتل. [انظر: جواهر الإكليل ٢/ ٢٧١، نهاية المحتاج ٧/ ٣٦٩، العدَّة ص٥٠٨].

فالعاقلة: العصبة، لغةً وشرعًا، وسمِّي أقارب القاتل عاقلةً؛ لأنَّهم يعقلون عنه، ويقال: لأنَّ الإبل تعقل بفِناء أولياء المقتول، ولذا سمِّيت الدِّية عقلًا، وقيل: لأنَّها تعقل لسان أولياء المقتول.

مشروعيَّة العاقلة:

ذهب جمهور الفقهاء: إلى أنَّ العاقلة مشروعةٌ، وتتحمَّل الدِّية عن الجاني؛ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾.

ولما روى أبو هريرة ﷺ قال: «قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأةٍ من بني لِحْيانَ سقط ميتًا بغُرَّةٍ - دية جنينٍ - عبدٍ أو أمةٍ، ثمَّ إنَّ المرأة الَّتي قُضي عليها بالغرَّة توفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأنَّ ميراثها لبنيها وزوجها، وأنَّ العقل على عصبتها»، متَّفقٌ عليه.

ولما ورد عن عمر أنَّه بعث إلى امرأةٍ، ففزعت فأجهضت ذا بطنها، فاستشار الصَّحابة في ذلك، فقال عليٌّ: إنَّ ديته عليك لأنَّك أفزعتها، فقال عمر: عزمت

(عَصَبَاتِهِ كُلُّهُمْ مِنَ النَّسَبِ وَالوَلَاءِ(١)، قَرِيبُهُمْ)؛ ....

عليك لما قسمتها على قومك - أي: الدِّية - أخرجه ابن أبي شيبة ٩/ ٣٠٧، وعبد الرَّزَّاق ١٠/ ٥٧. [انظر: المبسوط ١٣/ ٦٥-٦٦، مجمع الأنهر ٢/ ٦٨٨].

وحكي الإجماع على مشروعيَّة العاقلة. [انظر: بدائع الصَّنائع ١٠/ ٣١١، الذَّخيرة ١٠/ ١٠٤، روضة الطَّالبين ٧/ ٢٠٠، المغني ٧/ ٧٦٧].

وذهب أبو بكرٍ الأصمُّ، وعثمان البتِّيُّ، وابن عُلَيَّة، وطائفة من الخوارج إلى أنَّه ليس هناك عاقلةٌ، والدِّية في مال الجاني؛ لقول النَّبيِّ ﷺ حين دخل عليه أبو رمثة وأبوه: «من هذا معك؟ قال: ابني أشهد به، قال: إنَّك لا تجني عليه، ولا يجني عليك» رواه التِّرمذيُّ، والنَّسائيُّ، وابن ماجه، وتقدَّم.

ونوقش: بأنَّ المراد في الحديث الذَّنب والإثم أو أن يقتل غير القاتل بالمقتول، كما كان عليه أمر الجاهليَّة، أو يحمل على العمد فقط.

ولأنَّه لـمَّا لم تحمل العاقلة قيم الأموال، لم تتحمَّل دية النُّفوس.

ونوقش: بأنَّ هذا غير صحيح للفارق، لأنَّ النُّفوس مغلَّظةٌ، بخلاف الأموال، ولذلك دخلت القسامة في النُّفوس ولم تدخل في الأموال.

ولأنَّ الدِّية عقوبةٌ، فلم تتحمَّلها العاقلة كالقود.

ونوقش: بأنَّ العمد معصيةٌ يستحق فيها القود، والعاصي لا يعان ولا يواسى، والقود لا يدخله تحمُّلٌ ولا نيابةٌ.

(١) المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ العاقلة هم العصبة من النَّسب، لكن عند الشَّافعيَّة لا يدخل عمودَا النَّسب، ويأتي؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وعند الحنفيَّة، واختاره شيخ الإسلام: أنَّ العاقلة هم من ينصر القاتل، فإن كان من أهل الدِّيوان -وهم المقاتلة من الرِّجال الأحرار البالغين- كانوا عاقلته وإلَّا فعصبته، لما ورد أنَّ عمر ﷺ: «جعل العقل على أهل الدِّيوان» رواه ابن أبي شيبة ٥/ ٣٩٦، وعبد الرَّزَّاق ٩/ ٤٢٠ لكنَّه منقطعٌ، المحلَّى ١١/ ٥٧.

. . . .

ولأنَّ المعنى الَّذي شرع منه التَّعاقل هو النُّصرة، ولـمَّا كان التَّناصر في عهد رسول الله ﷺ عن طريق القبيلة جعل العقل فيهم.

قال في المغني ٩/ ٥١٥: (سائر العصبات من العاقلة، بعدوا أو قربوا من النَّسب والمولى وعصبته، وهو قول عمر بن عبد العزيز ومالكٍ والشَّافعيِّ، ولا أعلم عن غيرهم خلافهم؛ وذلك لأنَّهم عصبةٌ يرثون المال إذا لم يكن وارثٌ أقرب منهم فيدخلون في العقل كالقريب، ولا يعتبر أن يكونوا وارثين في الحال، بل متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا. . .، ولأنَّ الموالي من العصبات فأشبهوا المناسبين).

فالأئمَّة على أنَّ العصبة عاقلةٌ تعقل عن الجاني الدِّية، ولا خلاف بينهم في ذلك؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه: «. . . وأنَّ العقل على عصبتها»، متَّفقٌ عليه. [انظر: الاختيار ص١١٩-١٢٠، الذَّخيرة ١٠/ ١٠٩، روضة الطَّالبين ٧/ ٢٠٠-٢٠١، الإنصاف ١٠/ ١١٥].

وأمَّا الجاني:

فالمذهب، ومذهب الشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة: أنَّه لا شيء على الجاني من دية الجناية؛ لما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه أنَّه قال: «قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأةٍ من بني لِحْيانَ. . .، وأنَّ العقل على عصبتها»، متَّفقٌ عليه.

وهذا الحديث نصٌّ على حكم رسول الله ﷺ ببراءة الجانية من الدِّية جملةً، ولأنَّ تحمُّل المواساة يوجب استيعاب ما وقعت به المواساة كالنَّفقة وزكاة الفطر.

وذهب جمهور الحنفيَّة: إلى أنَّه يلزم الجاني من الدِّية مثل ما يلزم أحد العاقلة؛ لما روي عن سلمة بن نُعيم أنَّه قال: «قتلت يوم اليمامة رجلًا ظننته كافرًا، فقال: اللَّهم إنِّي مسلمٌ بريءٌ ممَّا جاء به مُسَيلمة، قال: فأخبرت بذلك

كالإخوةِ[١]، (وَبَعِيدُهُمْ)؛ كابنِ ابنِ ابنِ عمٍّ جدِّ الجاني[٢]، (حَاضِرُهُمْ وَغَائِبُهُمْ[٣]، حَتَّى عَمُودَيْ نَسَبِهِ)، ....

عمر بن الخطَّاب، فقال: الدِّية عليك وعلى قومك». [انظر: كتاب الآثار لابن حزم ١١/ ٢٧٤]، ولأنَّ تحمُّل الدِّية عن القاتل مواساةٌ له، وتخفيف عنه، فلم يَجُز أن يُتحمَّل عنه ما لا يتحمَّله عن نفسه كالنَّفقة، ولأنَّ تحمُّلها عنه نصرةٌ له، وهو أحقُّ بنصرة نفسه من غيره.

(١) مثَّل بهم؛ لما قيل إنَّهم ليسوا من العاقلة.

وذهب الشَّافعيَّة في قولٍ، والحنابلة في قولٍ: إلى أنَّه يقدَّم الإخوة الأشقَّاء في العقل على الإخوة لأبٍ.

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة في القول الثَّاني، والحنابلة في القول الثَّاني: إلى أنَّه يعقل الإخوة لأبٍ كالإخوة الأشقَّاء، ولا يُقدم أحدهما على الآخر. [انظر: المصادر السَّابقة].

وأمَّا الإخوة لأمٍّ: باتِّفاق المذاهب الأربعة أنَّهم لا يدخلون في العاقلة؛ إذ ليس عليهم عقلٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) لأنَّهم عصبته يرثون المال إذا لم يكن وارثٌ أقرب منهم، فيدخلون في العقل كالقريب؛ لقضاء رسول الله ﷺ بالدِّية على العصبة، وإن لم يرثوا.

وقال شيخ الإسلام في منهاج السُّنَّة النَّبويَّة ٦/ ٢٨١: (أمر عمر أهله أن يقضوا دينه من أموال عصبة عاقلته بني عديٍّ وقريشٍ، فإنَّ عاقلة الرَّجل هم الَّذين يحملون كَلَّه).

(٣) قال في الشرح الكبير ٩/ ٦٤٧: (ويحمل الغائب كما يحمل الحاضر، وبهذا قال أبو حنيفة، وقال مالكٌ: يختصُّ به الحاضر؛ لأنَّ التَّحمُّل بالنُّصرة، وإنَّما هي من الحاضرين، ولأنَّ في قسمه على الجميع مشقَّةً، وعن الشَّافعيِّ كالمذهبين، ولنا الخبر وأنَّهم استوَوْا في التَّعصيب والإرث، فاستوَوْا في تحمُّل

وهم آباءُ الجاني وإن عَلَوا، وأبناؤه وإن نَزَلوا[(١)]، سواءٌ كان الجاني رجلًا أو امرأةً؛ لحديثِ أبي هريرةَ: «**قَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي جَنِينِ امْرَأَةٍ مِنْ بَنِي لِحْيَانَ**

العقل كالحاضرين).

(١) المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ الآباء والأبناء من العاقلة ويتحملون من الدِّية كأحد أفرادها؛ لحديث عبد الله بن عمرٍو رضي الله عنهما: «وقضى رسول الله ﷺ أنَّ عقل المرأة بين عصبتها من كانوا، لا يرثون منها شيئًا إلَّا ما فَضَل عن ورثتها، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها»؛ ولأنَّ العقل موضوعٌ على التَّناصر وهم من أهله.

وذهب الحنفيَّة في قولٍ، والشَّافعيَّة، والحنابلة في روايةٍ: إلى أنَّ الآباء والأبناء لا يدخلون مع العاقلة ولا يتحمَّلون معهم شيئًا من الدِّية؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه: «اقتتلت امرأتان من هذيلٍ، فرمت إحداهما الأخرى بحجرٍ، فقتلتها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى بدية المرأة على عاقلتها، وورَّثها ولدها ومن معهم» وفي روايةٍ: «ثمَّ ماتت القاتلة، فجعل النَّبيُّ ﷺ ميراثها لبنيها، والعقل على العصبة».

ولما روى سليمان بن عمرو بن الأحوص، قال: حدَّثني أبي، أنَّه شهد حجَّة الوداع مع رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: «لا يجني جانٍ إلَّا على نفسه، لا يجني والدٌ على ولده، ولا مولودٌ على والده» أخرجه أحمد (١٦٠٦٤)، والتِّرمذيُّ (١١٦٣) و(٣٠٨٧)، والنَّسائيُّ في الكبرى (٩١٦٩)، وابن ماجه (١٨٥١)، والطَّبرانيُّ في الكبير ١٧/ ٥٩.

وقال التِّرمذيُّ: حسنٌ صحيحٌ.

ونوقش: بأنَّ الحديث لم يدلَّ على نفي الوالد والولد من العاقلة.

وعند جمهور العلماء خلافًا لبعض المالكيَّة: أنَّه ليس أحد الزَّوجين عاقلًا عن الآخر.

ـ سَقَطَ مَيْتًا ـ بِغُرَّةٍ عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ(١)، ثُمَّ إِنَّ المَرْأَةَ التي قُضِيَ عَلَيْهَا بِالغُرَّةِ تُوُفِّيَت، فَقَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنَّ مِيرَاثَهَا لِزَوْجِهَا وَبَنِيهَا، وَأَنَّ العَقْلَ عَلَى عَصَبَتِهَا»، متفقٌ عليه(٢)، يُقالُ: عَقَلْتُ عن فلانٍ: إذا غَرِمْتَ عنه ديةَ جِنايَتِه.

ولو عُرِفَ نَسَبُهُ مِن قبيلةٍ ولم يُعلَمْ مِن أيِّ بطونِها؛ لم يَعقِلوا عنه(٣).

ويَعقِلُ هَرِمٌ، وزَمِنٌ، وأعمَى، أغنياءُ(٤).

---

(١) الجنين: حمل المرأة ما دام في بطنها، سمِّي بذلك لاستتاره، فإن خرج حيًّا فولدٌ، وإلا فسقطٌ، والغرَّة أصلها البياض في وجه الفرس، وكأنَّه عبَّر بالغرَّة عن الجسم كلِّه، كما قالوا: أعتق رقبته، وأقلُّ ما يجزئ من العبد والأمة ما سلم من العيوب الَّتي يثبت بها الرَّدُّ في المبيع.

وتقدَّم عند قول المؤلِّف: (ويجب في الجنين) الحرِّ (ذكرًا كان أو أنثى).

(٢) رواه البخاري (٦٩٠٩)، ومسلم (١٦٨١).

(٣) قال في الشَّرح الكبير ٩/ ٦٦٢: (ولا يحمل العقل من لا يعرف نسبه من القاتل، إلَّا أن يعلم أنَّهم من قومٍ يدخلون كلُّهم في العقل، ومن لا يعرف ذلك منه لا يحمل وإن كان من قبيلته، فلو كان القاتل قرشيًّا لم يلزم قريشًا كلَّهم التَّحمُّل، فإنَّ قريشًا وإن كانوا كلُّهم يرجعون إلى أبٍ واحدٍ إلَّا أنَّ قبائلهم تفرَّقت وصار كلُّ قومٍ ينتسبون إلى أبٍ يتميَّزون به، فيعقل عنهم من يشاركهم في نسبتهم إلى الأب الأدنى، ألا ترى أنَّ النَّاس كلَّهم بنو آدم فهم راجعون إلى أبٍ واحدٍ).

(٤) المذهب، وهو مذهب الشَّافعيَّة: أنَّه يدخل الزَّمِن والهرِم ضمن العاقلة ويعقلان في الدِّيات؛ لأنَّهم من أهل النُّصرة والمواساة، وأنَّهما يتحمَّلان الزَّكاة في أموالهما. [انظر: الحاوي ١٢/ ٣٤٧، المغني ٧/ ٧٩١].

وذهب الشَّافعيَّة في وجهٍ، والحنابلة في وجهٍ: إلى أنَّه لا يدخل الزَّمِن والهرِم في العاقلة؛ لأنَّ الشَّيخ الهرِم والمريض لا يقدران على الحضور في الحروب، فانعدمت منهما النُّصرة، والقول الأوَّل أرجح لما ذكر له، ولأنَّ

(وَلَا عَقْلَ عَلَى رَقِيقٍ)؛ لأنَّه لا يَملِكُ، ولو مَلَك فمِلْكُهُ ضعيفٌ[١]، (وَ) لا على (غَيْرِ مُكَلَّفٍ)؛ كصغيرٍ ومجنونٍ[٢]؛ لأنَّهما ليسَا مِن أهْلِ النُّصرَةِ،

النُّصرة قد تكون بالمال.

(١) ولأنَّه أسوأ حالًا من الفقير.

(٢) المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ الصَّبيَّ لا يدخل ضمن العاقلة.

وروي الإجماع عن ابن المنذر، حيث صرَّح بأنَّه أجمع كلُّ من يحفظ عنه من أهل العلم أنَّ الصَّبيَّ الَّذي لم يبلغ لا يعقل مع العاقلة. [انظر: المغني ٧/ ٧٠-٧٩١].

ولأنَّ أداء الدِّية من العاقلة فيه معنى النُّصرة، والصَّبيُّ ليس من أهل النُّصرة. [انظر: الحاوي الكبير ١٢/ ٣٤٧].

وذهب بعض الحنفيَّة: إلى أنَّ الصَّبيَّ لا يغرم من الدِّية إلَّا إذا باشر القتل؛ لأنَّ الصَّبيَّ إذا باشر القتل فقد التصقت به الجناية.

وذهب الظَّاهريَّة: إلى أنَّ الصَّبيَّ يحمل من الدِّية، لأنَّه ليس هناك نصٌّ ولا إجماعٌ بخروجه من العصبة. [انظر: المصادر السَّابقة].

وأمَّا المجنون:

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ المجنون لا يعقل؛ لما ورد عن عائشة ﵂ عن النَّبيِّ ﷺ قال: «رفع القلم عن ثلاثةٍ:... وعن المجنون حتَّى يعقل»، ولأنَّ المجنون ليس من أهل النُّصرة.

وذهب الظَّاهريَّة: إلى أنَّ المجنون من العاقلة؛ لأنَّ اسم العصبة يقع على المجنون، ولا يوجد نصٌّ ولا إجماعٌ يخرجه عن العاقلة.

وذهب بعض الحنفيَّة: إلى أنَّ المجنون يكون من العاقلة إذا باشر القتل، لأنَّ المجنون إذا باشر القتل فلا بدَّ أن يتحمَّل نصيبه من الغرامة لمباشرته الفعل.

(وَ) لا على (فَقِيرٍ) لا يَملِكُ نصابَ زكاةٍ عندَ حُلُولِ الحَولِ فاضِلًا عنه(١)؛ كحجٍّ، وكفارةِ ظهارٍ، ولو مُعْتَمِلًا؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ المواساةِ(٢)، (وَلَا أُنْثَى(٣)، ....

(١) المذهب، وهو قول مالكٍ، والشَّافعيّ: أنَّ الموسر يعقل، ولا يعقل الفقير؛ لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا﴾.

ولما ورد عن عمران بن حصينٍ: «أنَّ غلامًا لأناسٍ فقراء قطع أذن غلامٍ لأناسٍ أغنياء، فأتى أهله النَّبيَّ ﷺ فقالوا: يا رسول الله إنَّا أناسٌ فقراء، فلم يجعل عليه شيئًا» رواه أبو داود ٤/١٩٦، والنَّسائيُّ ٨/٢٥-٢٦، و لأنَّ تحمُّل العقل مواساةٌ: فلا تلزم الفقير كالزَّكاة.

ولأنَّها وجبت على العاقلة تخفيفًا عن القاتل، فلا يجوز التَّثقيل بها على من لا جناية منه، وفي إيجابها على الفقير تثقيلٌ عليه، وتكليفُ ما لا يقدر عليه. [انظر: المصادر السَّابقة].

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ الفقير يعقل؛ لأنَّه لـمَّا كان فقيرًا من أهل النُّصرة، فهو يحمل كما يحمل الغنيُّ ومتوسِّط الحال. [انظر: التَّاج المذهب ٤/٢٤٤].

(٢) أي: كما أنَّ الفقير لا يلزمه حجٌّ ولا كفَّارة ظهارٍ، فلا يلزمه عقلٌ، ولو كان معتملًا أي: صاحب حرفةٍ؛ لأنَّ حمل العاقلة مواساةٌ، والفقير ليس من أهل المواساة، فلا يلزمه عقلٌ، ولأنَّه وجب على العاقلة تخفيفًا عن القاتل، فلا يجوز التَّثقيل على الفقير؛ لأنَّه كُلفةٌ ومشقَّةٌ.

(٣) المذهب، وهو قول الجمهور: أنَّ المرأة لا تحمل شيئًا من الدِّية. [انظر: بدائع الصَّنائع ١٠/٣١٥، الذَّخيرة ١٠/١٠٩، روضة الطَّالبين ٧/٢٠١، المغني ٧/٧٩١، المحلَّى ١١/٢٧٥، ٢٧٦].

وحكى الإجماع ابن المنذر، وروي عن الإمام الشَّافعيِّ أنَّه قال: لا خلاف

وَلَا مُخَالِفٍ لِدِينِ الجَانِي)(١)؛ لفواتِ المعاضَدَةِ والمناصرَةِ.
ويَتَعاقَلُ أهلُ ذِمَّةٍ اتَّحَدَت مِلَلُهُم(٢).
وخطأُ إمامٍ وحاكمٍ في حكمِهِما في بيتِ المالِ(٣).

على أنَّ المرأة لا تحمل شيئًا مع العاقلة من الدِّية، وإن كانت مُوسرةً. [انظر: المغني ٧/ ٧٩٠، الحاوي ١٢/ ٣٤٧].

وعن عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه أنَّه قال: «لا يعقل مع العاقلة صبيٌّ ولا امرأةٌ»، وفي نصب الرَّاية ٤/ ٤٦٧: (غريبٌ).

وذهب بعض الحنفيَّة: إلى أنَّ المرأة تعقل إذا باشرت القتل؛ لأنَّها إذا باشرت فإنَّها قاتلةٌ، والمرأة تدخل في القسامة.

وذهب بعض الحنفيَّة، وبعض الحنابلة: إلى أنَّ المرأة تعقل من الدِّية كأحد أفرادها مطلقًا.

(١) المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه لا يعقل كافرٌ عن مسلمٍ، ولا يعقل مسلمٌ عن كافرٍ؛ لقول الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٍۚ﴾.

ولأنَّ التَّعاقل ينبني على الموالاة والتَّناصر، وذلك ينعدم عند اختلاف الدِّين. [انظر: المبسوط ١٤/ ١٣٣، الذَّخيرة ١٠/ ١٠٩، الحاوي ١٢/ ٣٦٩، الإنصاف ١٠/ ١١٦، التَّاج المذهب ٤/ ٣٤٤-٣٤٥].

وذهب الشَّعبيُّ: إلى أنَّ المسلم يعقل عن غير المسلم، ويعقل غير المسلم عن المسلم؛ لأنَّه يصحُّ التَّعاقل بينهم، وكذا بينهم وبين المسلمين.

(٢) كما يتوارثون، ولأنَّهم من أهل النُّصرة كالمسلمين، وإن كان أحدهما ذمِّيًّا والآخر حربيًّا فلا تعاقل، ولو اتَّحدت مِلَلُهم كما صرَّحوا به.

(٣) قال في الشَّرح الكبير ٩/ ٦٤٨: (وخطأ الإمام والحاكم في أحكامه في بيت المال؛ لأنَّ خطأه يكثر في أحكامه، فإيجاب ما يجب به على عاقلته يجحف بهم، وبه قال الأوزاعيُّ والثَّوريُّ وأبو حنيفة وإسحاق، ولأنَّ الإمام

ومَن لا عاقِلَةَ له، أو له وعَجَزَت؛ فإن كان كافرًا فالواجِبُ عليه[١]، وإن كان مسلمًا فمِن بيتِ المالِ حالًّا إن أمْكَنَ، وإلا سَقَط[٢].

والحاكم نائبٌ عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله، فكان أرش جنايته في مال الله سبحانه، وللشَّافعيِّ قولان كالرِّوايتين، وفيه روايةٌ أخرى أنَّه يجب على عاقلته؛ لما روي عن عمر ﵁).

(١) في ماله حالًّا؛ لأنَّ بيت المال لا يعقل عنه.

ذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّ بيت المال لا يعقل عن غير المسلم عند عدم وجود عاقلته؛ لأنَّ أصل الوجوب على الجاني، ثمَّ حملت العاقلة عنه اللَّازم من العقل، فإذا عدمت العاقلة، عاد الأمر إلى أصله.

وأيضًا: لانتفاء التَّناصر بين غير المسلم وجماعة المسلمين. [انظر: المصادر السَّابقة].

وذهب الشَّافعيَّة في قولٍ، وقولٌ عند الحنابلة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّ بيت المال يعقل عن غير المسلم عند عدم وجود عاقلته كالمسلم.

(٢) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: إذا لم يكن للجاني عاقلةٌ، فعاقلته بيت المال يؤدِّي عنه الدِّية؛ فعن سهل بن أبي حثمة أخبر: «أنَّ نفرًا من قومه انطلقوا إلى خيبر فتفرَّقوا فيها ووجدوا أحدهم قتيلًا، . . . فكره النَّبيُّ ﷺ أن يُطَلَّ دمه، فوداه مائةً من إبل الصَّدقة»، متَّفقٌ عليه.

ونوقش: أنَّ هذا قتيل اليهود، وبيت المال لا يعقل عن الكفَّار بحالٍ، ففعله النَّبيُّ ﷺ تفضُّلًا.

ولما ورد أنَّ أبا موسى الأشعريَّ كتب إلى عمر أنَّ الرَّجل يموت بيننا ليس له رحمٌ، ولا مولًى، ولا عصبةٌ، فكتب إليه عمر ﵁: «إن ترك رحمًا فرحمٌ، وإلَّا فالمولى، وإلَّا فلبيت مال المسلمين، يرثونه ويعقلون عنه»، أخرجه عبد الرَّزَّاق في كتاب العقول ١٠/ ٥١، وابن أبي شيبة في الدِّيات ٩/ ٣٩٥.

....

ولما ورد أنَّ رجلًا قُتل في زحام النَّاس في زمن عمر، فلم يعرف قاتله، فقال عليٌّ: «يا أمير المؤمنين، لا يُطَلُّ دم رجلٍ مسلمٍ، فأدَّى ديته من بيت المال»، أخرجه عبد الرَّزَّاق في كتاب العقول ١٠/ ٥١، وابن أبي شيبة في الدِّيات ٩/ ٣٩٥. [انظر: بدائع الصَّنائع ١٠/ ٣١٥، بلغة السَّالك ٤/ ٧٩٢، حاشية الجمل ٥/ ٩٤، العدة ص٥٠٩].

وذهب الحنفيَّة في قولٍ، والحنابلة في روايةٍ: إلى أنَّه إذا لم يكن للجاني عاقلةٌ فالعقل يجب في ماله؛ لأنَّ الأصل الوجوب في مال القاتل لوجود الجناية منه، وإنَّما الأخذ من العاقلة بطريق التَّحمُّل، فإذا لم يكن له عاقلةٌ يردُّ الأمر إلى حكم الأصل، ولأنَّ العقل إنَّما يكون على العصبة، وبيت المال ليس من العصبة لأن بيت المال فيه حقٌّ للنِّساء والصِّبيان والمجانين، والفقراء ومن لا عقل عليه، فلا يجوز صرفه فيما لا يجب عليهم.

وقيل: يعقل عنه ذوو رحمه.

مال إلى هذا شيخ الإسلام، وحمله على القول بوجوب النَّفقة عليهم.

وقيل: عقله على من كان في حرفته.

عزاه قاضي زاده إلى الحنفيَّة، حالة تعطُّل الدِّيوان.

قال بعد كلامه على إيجابها على أهل الدِّيوان، وتعليله بأنَّها بالنُّصرة، ولهذا قالوا: لو كان اليوم قومٌ تناصرهم بالحرف، فعاقلتهم أهل الحرفة. [انظر: بدائع الصَّنائع ١٠/ ٣١٥، والاختيارات ٢٩٤].

فرع: إذا لم يمكن الأخذ من بيت المال.

القول الأوَّل: أنَّه ينتظر يسار بيت المال.

ذهب إليه الشَّافعيَّة في قولٍ.

قياسًا على سائر الحقوق إذا أعسر بها من هي عليه.

القول الثَّاني: أنَّها تسقط.

(وَلَا تَحْمِلُ العَاقِلَةُ) مالًا، وَلَا **(عَمْدًا مَحْضًا)**[١] ....

ذهب إليه الشَّافعيَّة، والحنابلة في قولٍ.

لأنَّ الدِّية لزمت العاقلة ابتداءً، بدليل أنَّه لا يطالب بها غيرهم، ولا يعتبر تحمُّلهم، ولا رضاهم بها، ولا تجب على غير من وجبت عليه، كما لو عدم القاتل، فإنَّ الدِّية لا تجب على أحدٍ، كذا ههنا.

ونوقش: بأنَّ هذا ممنوعٌ، بل تجب على الجاني ابتداءً ثمَّ تتحمَّلها العاقلة، وإن سلَّمنا وجوبها عليهم ابتداءً، لكن مع وجودهم.

القول الثَّالث: أنَّها تجب على الجاني:

ذهب إليه الشَّافعيَّة في قولهم الثَّاني، وهو تخريجٌ لابن قدامة، واختيار شيخ الإسلام.

لعموم قوله تعالى: ﴿وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾.

ولأنَّ الأمر دائرٌ بين أن يُطَلَّ دم المقتول، وبين إيجاب ديته على المتلف، لا يجوز الأوَّل، لأنَّ فيه مخالفة الكتاب والسُّنَّة، وقياس أصول الشَّريعة، فتعيَّن الثَّاني.

القول الرَّابع: أنَّها تجب على جماعة المسلمين.

ذهب إليه الشَّافعيَّة في وجهٍ، قياسًا على نفقة الفقراء، فإنَّها تجب في مثل هذا، كذا ما نحن فيه. [انظر: الجناية على النَّفس ٣٣٤].

(١) المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: إنَّ العاقلة لا تحمل دية جناية العمد؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، لقول رسول الله ﷺ: «فإنَّ دمائكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرامٌ، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا»، متَّفقٌ عليه.

فدلَّ على عدم جواز التَّكليف بالأموال فيما لا يوجبها نصٌّ ثابتٌ ولا إجماعٌ.

ولما روى سليمان بن عمرو بن الأحوص، قال: حدَّثني أبي، أنَّه شهد

. . . .

حجَّة الوداع مع رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: «لا يجني جانٍ إلَّا على نفسه، لا يجني والدٌ على ولده، ولا مولودٌ على والده» أخرجه أحمد (١٦٠٦٤)، والتِّرمذيُّ (١١٦٣) و(٣٠٨٧)، والنَّسائيُّ في الكبرى (٩١٦٩)، وابن ماجه (١٨٥١)، والطَّبرانيُّ في الكبير ١٧/ ٥٩، وقال التِّرمذيُّ: حسنٌ صحيحٌ.

ولما روي عن الزُّهريِّ قال: «العمد وشبه العمد والاعتراف والصُّلح لا تحمله العاقلة، هو عليه في ماله، إلَّا أن تُعِينه العاقلة، وعليهم أن يعينوه، كما بلغنا أنَّ رسول الله ﷺ قال في كتابه الَّذي كتبه بين قريشٍ والأنصار: لا يتركون مُفْرَحًا أن يعينوه في فَكَاكٍ أو عقل»، قال: والمُفْرَح: كلُّ ما لا تحمله العاقلة.

لأنَّ العاقلة لا تحمل جناية العمد، ولو كان القصاص سقط أو امتنع لخطورة المحلِّ أو للوالدية؛ لأنَّ تحمُّلها شُرِع للمواساة والمعونة بسبب عذر الخاطئ والتَّخفيف عنه لعدم قصده، أمَّا العامد فلا عذر له. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٤١٢، الذَّخيرة ١٠/ ١٠٧، روضة الطَّالبين ٧/ ٢٠٠، الإنصاف ١٠/ ١٢٢، المحلَّى ١١/ ٢٦٦، نيل الأوطار ٧/ ٨٥].

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّه إذا تعذَّر فيه القود، فالدِّية تحملها العاقلة؛ لأنَّه لـمَّا تعذَّر القود وجبت الدِّية فأشبه الخطأ.

فرعٌ: حمل العاقلة الدِّية في عمد الصَّبيِّ والمجنون:

المذهب، وهو قول الجمهور: أنَّ دية عمد الصَّبيِّ والمجنون حال جنونه على العاقلة؛ لأنَّه لـمَّا كان الصَّبيُّ مظنَّة المرحمة، والعاقل الخاطئ استحقَّ التَّخفيف حتَّى وجبت الدِّية على العاقلة.

وذهب الشَّافعيَّة في قولٍ، وبعض الحنابلة: إلى أنَّ الدِّية في عمد الصَّبيِّ والمجنون في مالهما، وإن لم يكن لهما مالٌ تكون دينًا في ذمَّتهما بعد البلوغ أو الإفاقة؛ لأنَّ القصد فيها غير معتبرٍ فلم تسقط بعدم القصد، كالواجب في الجناية الخطأ.

ولو لم يَجِبْ به قِصاصٌ؛ كجائفةٍ ومأمومةٍ[١]؛ لأنَّ العامِدَ غيرُ معذورٍ، فلا يَستحِقُّ المواساةَ[٢]، وخَرَج بالمحضِ شِبْهُ العَمْدِ، فتَحمِلُه[٣].

(وَلَا) تحمِلُ العاقلةُ أيضًا **(عَبْدًا)**، أي: قيمةَ عبدٍ قَتَلَه الجاني، أو قَطَع

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ دية عمد الصَّبيِّ والمجنون حال جنونه في مال الأب إذا كانت بقدر الثُّلث، فإذا جاوزت الثُّلث فعلى العاقلة؛ لعدم حمل العاقلة لأقلَّ من ثلث قيمة الدِّية. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) لأنَّها جناية عمدٍ، فلا تحملها العاقلة كالموجبة للقصاص؛ لأنَّ حمل العاقلة إنَّما يثبت في الخطأ.

(٢) ولا التَّخفيف، ولا يوجد فيه المقتضي للحمل عنه، فوجبت جنايته في ماله.

(٣) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، و الشَّافعيَّة: أنَّ العاقلة تتحمَّل دية جناية شبه العمد؛ لما روي عن أبي هريرة ﷺ قال: «اقتتلت امرأتان من هذيلٍ، فرمت إحداهما الأخرى بحجرٍ، فقتلتها وما في بطنها، فقضى النَّبيُّ ﷺ أنَّ دية جنينها غرَّةٌ: عبدٌ أو وليدةٌ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها»، متَّفقٌ عليه.

وقد أجمع أهل العلم على أنَّ دية جناية الخطأ على العاقلة بلا خلافٍ. [انظر: المغني ٧/ ٦٥٠-٦٥١]. قال ابن المنذر في الاجماع له ص١٥١: (وأجمع أهل العلم أنَّ دية الخطأ تحملها العاقلة) لما تقدَّم من الأدلَّة في الباب.

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة في قولٍ، وبعض الحنابلة، واختاره شيخ الإسلام: أنَّ العاقلة لا تحمل دية جناية شبه العمد؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَاۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰۚ﴾.

دلَّت على أنَّه لا يؤخذ أحدٌ بذنب غيره أو جريرته.

ولأنَّ القتل ذنبٌ وقد باشره صاحب شبه العمد، ولأنَّها ديةٌ مغلَّظةٌ، فأشبهت دية العمد.

طَرَفَهُ[١]، ولا تحمِلُ أيضًا جِنايتَه.

(وَلَا) تحمِلُ أيضًا **(صُلْحًا)** عن إنكارٍ[٢]، **(وَلَا اعْتِرَافًا لَمْ تُصَدِّقْهُ بِهِ)**؛ بأن يُقِرَّ على نفسِه بجِنايةٍ وتُنكِرَ العاقلةُ[٣]؛ ....

---

(١) وهذا هو المذهب وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، لأثر ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما الآتي، ولأنَّ الواجب فيه قيمةٌ تختلف باختلاف صفاته، فلم تحمله العاقلة، كسائر القيم، ولأنَّ العاقلة لا تحمل قيمة أطرافه، فلم تحمل الواجب في نفسه.

وعند الشَّافعيَّة: أنَّ العاقلة تحمل قيمة العبد قتله الجاني، لأنَّه يجب بقتله القصاص، والكفَّارة، فحملت العاقلة بدله كالحرِّ.

(٢) لا خلاف بين الفقهاء أنَّ العاقلة لا تحمل الجناية بالصُّلح؛ لما في حديث ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما.

ولأنَّ ما ثبت في الصُّلح لم يثبت بالجناية.

ولأنَّه إنَّما يثبت بفعله واختياره، فلم تحمله العاقلة، وذلك: أن يدعى عليه ويصالح عن ذلك، ويأتي أثر ابن عبَّاسٍ: أنَّها لا تحمل عمدًا، ولا اعترافًا، ولا صلحًا في عمدٍ، وأنَّه لا مخالف له. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٣) لا خلاف بين الفقهاء: أنَّه إن اعترف الشَّخص بجنايته الخطأ أو شبه العمد، واعترفت معه العاقلة بذلك أو صدقته فالدِّية عليها، أمَّا إذا لم تصدِّقه العاقلة في اعترافه ولم تعترف معه:

فذهب الجمهور: إلى أنَّ العاقلة لا تحمل دية جنايته؛ لما ورد عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: «لا تحمل العاقلة عمدًا، ولا عبدًا، ولا صلحًا، ولا اعترافًا، ولا ما دون الثُّلث»، ولأنَّه متَّهمٌ.

وذهب بعض المالكيَّة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّ العاقلة تحمل دية جنايته إذا كان غير متَّهمٍ عدلًا؛ لعموم الأدلَّة. [انظر: المصادر السَّابقة].

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ٤٠: (وهو أنَّ المدعي والمدَّعى عليه

روى ابنُ عباسٍ مرفوعًا: «لَا تَحْمِلُ العَاقِلَةُ عَمْدًا، وَلَا عَبْدًا، وَلَا صُلْحًا، وَلَا اعْتِرَافًا»، ورُوي عنه موقوفًا(١).

(وَلَا) تحمِلُ العاقِلَةُ أيضًا (مَا دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ التَّامَّةِ)، أي: دِيَةِ ذَكَرٍ حُرٍّ

قد يتواطآن على الإقرار بالجناية ويشتركان فيما تحمله العاقلة ويتصالحان على تغريم العاقلة، فلا يسري إقراره ولا صلحه، فلا يجوز إقراره في حقِّ العاقلة، ولا يقبل قوله فيما يجب عليها من الغرامة، وهذا هو القياس الصَّحيح).

(١) قال ابن حجر في الدراية: (أما المرفوع فلم أجده)، وقال ابن الملقن: (هذا الحديث غريب بهذا اللفظ)، وبنحوه قول الزيلعي.

وقال ابن حجر في التلخيص: (روى الدارقطني والطبراني في مسند الشاميين من حديث عبادة بن الصامت: أن رسول الله ﷺ قال: «لا تجعلوا على العاقلة من دية المعترف شيئًا»، وإسناده واهٍ، فيه محمد بن سعيد المصلوب؛ وهو كذاب، وفيه الحارث بن نبهان، وهو منكر الحديث. وروى الدارقطني والبيهقي من حديث عمر: «العمد والعبد والصلح والاعتراف لا تعقله العاقلة»، وهو منقطع، وفي إسناده عبد الملك بن حسين؛ وهو ضعيف).

وأَعلَّ هذه الأحاديث أيضًا: عبد الحق، وابن القطان، وابن الملقن، وقال البيهقي: (هذا القول لا يصح عن عمر ﵁، وإنما يصح عن الشعبي، والرواية فيه عن ابن عباس على ما حكى محمد بن الحسن).

وأما الموقوف: فرواه محمد بن الحسن في الموطأ (٦٦٦)، من طريق أبي الزناد، عن أبيه، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، عن ابن عباس، قال: «لا تعقل العاقلة عمدًا، ولا صلحًا، ولا اعترافًا، ولا ما جنى المملوك». وحسنه الألباني. [انظر: السنن الكبرى ٨/ ١٨١، البدر المنير ٨/ ٤٧٥، التلخيص الحبير ٤/ ٩٣، الدراية، نصب الراية ٤/ ٣٩٩، الإرواء ٧/ ٣٣٦].

مسلمٍ[١]؛ لقضاءِ عمرَ: «أَنَّهَا لَا تَحْمِلُ شَيْئًا حَتَّى يَبْلُغَ عَقْلَ المَأْمُومَةِ»[٢]، ..

(١) المذهب، وذهب إليه المالكيَّة: أنَّ العاقلة تعقل ثلث الدِّية فصاعدًا، وما دونه في مال الجاني؛ لأنَّ ما دون الثُّلث ليس بكثيرٍ، فلا يَعظُم الإجحاف به.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ العاقلة لا تعقل أقلَّ من نصف عشر الدِّية فصاعدًا؛ لأنَّ الإيجاب على العاقلة لمعنى دفعِ الإجحاف عن الجاني، وذلك في الكثير دون القليل، والفاصل بينهما يكون مقدَّرًا من جهة الشَّرع، وأدنى ذلك أرش الموضحة.

وذهب جمهور الشَّافعيَّة: إلى أنَّ العاقلة تحمل القليل والكثير من دية النَّفس وما دونها؛ قياسًا على دية النَّفس.

وذهب الظَّاهريَّة، وقاله قتادة: إلى أنَّ العاقلة لا تحمل دية ما دون النَّفس، وتحمل دية النَّفس؛ لعظم الغرامة ولحرمة النُّفوس، كما أنَّ ما دون النَّفس يجري مجرى ضمان الأموال، بدليل أنَّه لا يثبت فيه القصاص، ولا يجب فيه الكفَّارة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) علقه ابن حزم في المحلى (١١/ ٢٦٩)، قال: (روي عن ابن وهب، قال: أخبرني ابن سمعان قال: سمعت رجالًا من علمائنا يقولون: قضى عمر بن الخطاب في الدية أن لا يحمل منها شيء على العاقلة حتى تبلغ ثلث الدية فإنها على العاقلة - عقل المأمومة والجائفة - فإذا بلغت ذلك فصاعدًا حملت على العاقلة).

وروى البيهقي (١٦٣٨٤)، من طريق أيوب بن سويد، حدثني يونس بن يزيد، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، أن زيد بن ثابت، ﷺ، قال: «لا تعقل العاقلة، ولا يعمها العقل إلا في ثلث الدية فصاعدًا». قال البيهقي: (كذا رواه أيوب، والمحفوظ أنه من قول سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار).

ثم رواه (١٦٣٨٥)، من طريق ابن أبي ذئب، عن سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار به.

إلا غُرَّةَ جَنينٍ مات بعدَ أُمِّهِ(١) أو معها بجنايةٍ واحدةٍ، لا قبلَها(٢).

---

(١) بجنايةٍ واحدةٍ؛ لأنَّ الجناية واحدةٌ، فتبعها مع زيادتها على الثُّلث، فحملتها العاقلة كالدِّية الواحدة؛ لخبر المغيرة، وحديث أبي هريرة رضي الله عنهما، وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة.

وعند مالكٍ: أنَّها على الجاني؛ لأنَّ هذه جناية عمدٍ فلم تحملها العاقلة كسائر العمد.

(٢) أي: إلَّا دية جنينٍ مات مع أمه بجنايةٍ واحدةٍ، فتحملها العاقلة أيضًا، لا إن مات الجنين قبل أمِّه مع اتِّحاد الجناية، فلا تحملها العاقلة؛ لنقصه عن الثُّلث، ولا تبعية لموته قبلها.

جناية من قتل نفسه:

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة في الرِّواية الثَّانية: إلى أنَّ العاقلة لا تحمل جناية من قتل نفسه، وجنايته هدرٌ لا شيء فيها. [انظر: المبسوط ٢٦/ ١١٣، حاشية ابن عابدين ٥/٤٠٨، الذَّخيرة ١٠/١٠٦، الموطَّأ ٢/ ٦٧٦، روضة الطَّالبين ٧/ ٢١١، المغني ٧/ ٧٨٠].

فرعٌ: زمن اعتبار الشُّروط في العاقلة:

ذهب المالكيَّة: إلى أنَّه تعتبر شروط العاقلة وقت القضاء بالدِّية على العاقلة؛ لأنَّه بالقضاء قد ثبت المال في ذمَّة العاقل.

وذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّه تعتبر أفراد العاقلة وقت الأداء عند حلول كلِّ أجلٍ؛ لأنَّه مع حلول الأجل، واستحقاق الواجب؛ صار دَينًا لا يسقط إلَّا بالأداء أو الإبراء، أمَّا إذا لم يستجمع الشَّخص شرط التَّعاقل حتَّى حلول أجل الأداء، فهو ليس من أهل الوجوب في العاقلة، فلا شيء عليه. [انظر: المصادر السَّابقة].

ويُؤَجَّلُ ما وَجَب بشِبهِ العمدِ والخطأ على ثلاثِ سِنين(١).

ويَجتهِدُ الحاكمُ في تَحميلِ كلٍّ منهم ما يَسهُلُ عليه(٢)، ....

(١) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ الدِّية من العاقلة تستحقُّ في ثلاث سنين؛ لما روي: «أنَّ عمر بن الخطَّاب ﵁ جعل الدِّية الكاملة في ثلاث سنين» مصنَّف عبد الرَّزَّاق ٩/ ٢٩٦-٢٩٧، وابن أبي شيبة (٢٧٤٣٨)، وهو ضعيفٌ.

وعن عليِّ بن أبي طالبٍ ﵁: «أنَّه جعل الدِّية على العاقلة في ثلاث سنين» رواه البيهقيُّ ٨/ ١٠٩، وهو منقطعٌ.

ولأنَّ ما كان من طريق المواساة كان الأجل فيه معتبرًا كالزَّكاة. [انظر: فتح القدير ١٠/ ٣٩٦-٣٩٧، الذَّخيرة ١٠/ ١١٦، بلغة السَّالك ٤/ ٧٩٤، المغني ٧/ ٧٦٨، ٧٧١].

وعند شيخ الإسلام: أنَّ تعجيل الدِّية وتأجيلها بحسب الحال والمصلحة، فإن كانوا مياسير ولا ضرر عليهم في التَّعجيل؛ أُخذت حالَّةً، وإن كان في ذلك مشقَّةٌ؛ جعلت مؤجَّلةً.

وذهب الظَّاهريَّة: إلى أنَّ الدِّية من العاقلة تستحقُّ حالَّةً معجَّلةً غير مؤجَّلةٍ؛ كما يتحمَّلها الجاني في العمد، وكتحمُّل قيم المتلفات، ولم يثبت نصٌّ في تأجيلها، فباتت حالَّةً هي والعمد سواءً، لحديث قتيل خيبر حيث وداه النَّبيُّ ﷺ بمائةٍ حالَّةٍ، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

ونوقش: بأنَّ هذا كان منه على سبيل التَّأليف، بدليل أنَّ الدِّية لم تجب أصلًا على أحدٍ، لعدم الثُّبوت، حيث رفض الأولياء أن يحلفوا.

(٢) هذا هو المذهب لأنَّ الأقرب أخصُّ بالنُّصرة من الأبعد، فكان أحقَّ بالعقل منه، ولأنَّ هذا حقٌّ يستحقُّ بالتَّعصيب، فقدِّم الأقرب فالأقرب كالميراث وولاية النِّكاح.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه يؤخذ من كلِّ واحدٍ من العاقلة ثلاثة دراهم أو أربعةٌ، يُؤدَّى في كلِّ سنةٍ درهمٌ أو درهمٌ وثلث درهمٍ؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ جعل دية المرأة المقتولة، على عصبة المرأة القاتلة، حيث لم يفرِّق بين القريب والبعيد، وهذا دليلٌ على التَّسوية.

ونوقش: بأنَّه لا حجَّة فيه، لأنَّا نقسمه على الجماعة إذا لم يف به الأقرب، ولأنَّ الإيجاب على العاقلة للتَّخفيف على القاتل، وإنَّما يجب ذلك على وجهٍ لا يتعسَّر على العاقلة.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّه يؤخذ من الغنيِّ نصف دينارٍ، ويؤخذ ممَّن دونه ربع دينارٍ؛ قياسًا على الزَّكاة، فعشرون دينارًا فيها نصف دينارٍ، وقياسًا على السَّرقة.

وذهب المالكيَّة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّه يؤخذ من الغنيِّ بقدره، ومن دونه بقدره على قدر طاقته في اليسر؛ لقوله تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾، وقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾.

لأنَّ النَّبيَّ ﷺ كما في حديث أبي هريرة قضى بالدِّية على العاقلة، ولم يحدِّد مقدارًا معيَّنًا على كلِّ فردٍ منها، فوجب أن يحمَّل كلُّ فردٍ ما يطيق، وما كان هذا سبيله، فالرُّجوع فيه إلى الحاكم.

وذهب بعض الحنابلة: إلى أنَّه يؤخذ من كلِّ فردٍ من العاقلة بحسب ما يراه الإمام، مع مراعاة حالة كلٍّ منهم من فقرٍ أو غنًى؛ لأنَّ الإمام هو المضطلع بمصالح النَّاس وفق الشَّرع.

قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٥١٥: (ولا خلاف بين أهل العلم في أنَّ العاقلة لا تكلَّف من المال ما يجحف بها ويشقُّ عليها؛ لأنَّه لازمٌ لها من غير جنايتها على سبيل المواساة للقاتل والتَّخفيف عنه، فلا يخفَّف عن الجاني بما

ويَبدَأُ بالأقرَبِ فالأقرَبِ[(١)]، لكن تُؤخَذُ مِن بَعِيدٍ لغيبةِ قريبٍ[(٢)].

  

يثقل على غيره ويجحف به كالزَّكاة، ولأنَّه لو كان الإجحاف مشروعًا كان الجاني أحقَّ.

(١) قال في الشَّرح الكبير ٩/ ٦٦١: (وجملة ذلك أنَّه يبدأ في قسمة الدِّية بين العاقلة الأقرب فالأقرب، فيقسم على الإخوة وبنيهم، والأعمام وبنيهم، ثمَّ أعمام الأب ثمَّ بنيهم، ثمَّ أعمام الجدِّ ثمَّ بنيهم، كذلك أبدًا، حتَّى إذا انقرض المناسبون، فعلى المولى المعتق ثمَّ على عصباته، ثمَّ على مولى المولى ثمَّ على عصباته الأقرب فالأقرب كالميراث سواءً، وإن قلنا: الآباء والأبناء من العاقلة، بدئ بهم؛ لأنَّهم أقرب، ومتى اتَّسعت أموال قومٍ للعقل لم يَعْدُهم إلى من بعدهم؛ لأنَّه حقٌّ يستحقُّ بالتَّعصيب، فقدِّم الأقرب فالأقرب كالميراث وولاية النِّكاح).

(٣١٢) وهذا المذهب؛ للضَّرورة.

وذهب الحنفيَّة أنَّه يشرِّك بين الغائب والحاضر.

لحديث أبي هريرة السَّابق وحكمه ﷺ بالدِّية على العاقلة حيث لم يستثن منهم غائبًا، ولأنَّه معنًى يتعلق بالتَّعصيب، فاستوى فيه الحاضر والغائب، كالميراث والولاية.

ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة في القول الثَّاني: **أنَّه يختصُّ بها الحضور، فلا يفرض على الغائب**؛ لأنَّ التَّحمُّل بالنُّصرة، وإنَّما هي بين الحاضرين، ولأنَّه أقرب دارًا، والنُّصرة منه أسرع.

(فَصْلٌ)

في كفارةِ القتلِ(١)

(مَنْ قَتَلَ نَفْسًا مُحَرَّمَةً(٢)) ولو نفسَه(٣)، ....

---

(١) في اللُّغة: مأخوذٌ من الكفر وهو السَّتر والتَّغطية والجحود، سمِّيت بذلك؛ لأنَّها تغطِّي الإثم وتستره. [انظر: لسان العرب ٥/ ١٤٤].

وفي الشَّرع: ما يخرجه القاتل شبه عمدٍ أو خطأً، من عتقٍ أو صيامٍ تكفيرًا لقتله.

حكمها: الوجوب؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ...﴾.

وأمَّا السُّنَّة: ما سيأتي من الأحاديث.

وأمَّا الإجماع: قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٣٥: (وأجمع أهل العلم على أنَّ على القاتل خطأً كفَّارةً سواءٌ كان المقتول ذكرًا أو أنثى).

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٢٢٤: (واتَّفقوا على وجوب الكفَّارة في قتل الخطأ إذا كان المقتول حرًّا مسلمًا).

(٢) تجب الكفَّارة بشروطٍ:

الأوَّل: أن تكون النَّفس المقتولة معصومةً، فإن كان دمها مهدرًا كالحربيِّ والمرتدِّ والزَّاني المحصن، لم تجب الكفَّارة بقتله.

(٣) الشَّرط الثَّاني: أن يكون القتل صادرًا من غير المقتول، فإن صدر من المقتول بأن قتل نفسه فلا كفَّارة عليه.

وبه قال الحنفيَّة، والمالكيَّة؛ لحديث سلمة بن الأكوع ﵁: «أنَّ عامر بن الأكوع قتل نفسه» رواه البخاريُّ، ولم يوجب عليه النَّبيُّ ﷺ كفَّارةً.

أو قِنَّه[(١)]، أو مُستأمِنًا[(٢)]، ....

ولأنَّ من الحكم الَّتي من أجلها شرعت الكفَّارة حماية الأنفس المعصومة من الخطأ، وهذا منتفٍ هنا، ولأنَّ الخصلة الثَّانية الصِّيام، وهذا غير ممكنٍ ممَّن قتل نفسه، فإذا تعذَّر هذا فالأوَّل مثله.

وعند الحنابلة وهو قولٌ للشَّافعيِّ: تجب الكفَّارة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾.

ولأنَّه آدميٌّ مقتولٌ خطأً فوجبت كفَّارةٌ بقتله كما لو قتل غيره.

ونوقش: بتخصيص هذه الأدلَّة بالأدلَّة السَّابقة. [انظر: المهذَّب ٢/ ٢١٧، مغني المحتاج ١/ ١٠٨، المغني١٠/ ٣٥، الإنصاف ١٠/ ١٣٥].

(١) **الشَّرط الثَّالث**: أن يكون المقتول حرًّا.

وبه قال الإمام مالكٌ، فلو قتل رقيقًا لم تجب الكفَّارة؛ لأنَّه مالٌ.

وعند جمهور أهل العلم: تجب الكفَّارة بقتل العبد؛ لعموم الآية، ولأنَّ القصاص واجبٌ بقتل العبد عمدًا، أو القيمة بقتله خطأً، فكذا الكفَّارة. [انظر: المصادر السَّابقة، مع بداية المجتهد ٢/ ٤١٨، الفواكه الدَّواني ٢/ ٢١٧].

(٢) **الشَّرط الرَّابع**: أن يكون المقتول مسلمًا، فإن كان كافرًا حربيًّا لم تجب الكفَّارة بقتله اتِّفاقًا، لانعدام العصمة.

وإن كان معصوم الدَّم كالذِّمِّيِّ والمستأمن:

فالمذهب وهو قول جمهور أهل العلم: وجوب الكفَّارة بقتله، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾.

ولأنَّه آدميٌّ مقتولٌ بغير وجه حقٍّ، فوجبت الكفَّارة على قاتله كالمسلم.

وعند الإمام مالكٍ والحسن البصريِّ: عدم وجوب الكفَّارة بقتله؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾، فيفهم منه أنَّ غير المؤمن لا كفَّارة بقتله، وحملوا قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم

أو جَنينًا(١)، ....

﴿مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾، على ما إذا كان المقتول مؤمنًا وقومه كفَّارٌ.

وأجيب: بأنَّ المسلم المقتول خطأً وقومه كفَّارٌ داخلٌ تحت قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾، فلو كان المراد المؤمن لكان هذا عطفًا للشَّيء على نفسه.

وأيضًا: لو كان المراد ما ذكرتم لما كانت الدِّية مسلَّمةً إلى أهله؛ لأنَّ أهله كفَّارٌ لا يرثونه، ولأنَّ الكفَّارة في قتل المؤمن لحرمته، وتحريم دمه، وذلك غير موجودٍ في الكافر.

ونوقش: بأنَّ هذا لا يصحُّ، لأنَّ هذا محقون الدَّم. [انظر: أحكام القرآن للجصَّاص ٢/ ٢٤٤، أحكام القرآن للقرطبيِّ ٥/ ٣٢٥، فتح الوهَّاب ٢/ ١٤٩، مطالب أُولي النُّهى ٦/ ١٤٥].

(١) **الشَّرط الخامس**: أن تكون حياة المقتول متحقِّقةً وقت القتل، وعليه فلا تجب الكفَّارة بقتل الجنين، وهذا مذهب الحنفيَّة والمالكيَّة؛ لحديث أبي هريرة ﷺ قال: «اقتتلت امرأتان من هذيلٍ، فرمت إحداهما الأخرى بحجرٍ فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى في جنينها بغرَّة عبدٍ أو أمةٍ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها»، متَّفقٌ عليه، ولم يأمر النَّبيُّ ﷺ بالتَّكفير.

ونوقش: بأنَّ هذا لا يمنع وجوبها، كقوله عليه الصَّلاة والسَّلام: «في النَّفس المؤمنة مائةٌ من الإبل». وذكر الدِّية في مواضع ولم يذكر الكفَّارة كحكمه بالدِّية على عاقلة المرأة القاتلة، ولم يذكر كفَّارةً وهي واجبةٌ، كذا ههنا، ولأنَّ وجوبها متعلِّقٌ بالنَّفس المطلقة، والجنين نفسٌ من وجهٍ دون وجهٍ، بدليل أنَّه لا يجب فيه كمال الدِّية.

وعند الشَّافعيَّة والحنابلة: وجوب الكفَّارة بقتل الجنين؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾.

أو شاركَ في قَتْلِها[(١)]، ....

ولوروده عن عمر رضي الله عنه، رواه عبد الرَّزَّاق.

ولأنَّ الجنين نفسه مضمونٌ بالدِّية فوجبت فيه الكفَّارة.

وعند الظَّاهريَّة: وجوب الكفَّارة بقتل الجنين إذا نفخت فيه الرُّوح؛ لأنَّ القتل غير متصوَّرٍ لمن لم تنفخ فيه الرُّوح، وهذا هو الأقرب. [انظر: المصادر السَّابقة، والمحلَّى ١٢/ ٣٧٩].

لكن إذا خرج حيًّا ثمَّ مات فلا خلاف بين أهل العلم في وجوب الكفَّارة، وأنَّ الدِّية تجب فيه كاملةً، كالجناية على المولود.

قال ابن عبد البرِّ في الاستذكار ٢٥/ ٨١: (وكذلك أجمعوا: أنَّه إذا خرج حيًّا ثمَّ مات من ضرب بطن أمِّه، أنَّ فيه الدِّية كاملةً،... وعلى ضارب بطن أمِّه مع ذلك الكفَّارة، هذا كلُّه لم يختلف عليه).

(١) المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: إذا اشترك جماعةٌ في قتل نفسٍ، تلزم الكفَّارةُ كلَّ واحدٍ منهم.

لقوله تعالى ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾، وهذا عامٌّ في كلِّ قاتلٍ سواءٌ كان مشتركًا، أو منفردًا.

ولأنَّه قاتلٌ خطأً فأشبه المنفرد.

ولأنَّها لا تتبعَّض، وهي موجب قتل الآدميِّ، فكملت في حقِّ كلِّ واحدٍ من المشتركين كالقصاص.

وعند الشَّافعيَّة في مقابل المشهور، وأحمد في روايةٍ عنه، وهو قول أبي ثورٍ والأوزاعيِّ: أنَّه لا يلزمهم سوى كفَّارةٍ واحدةٍ.

لقوله تعالى ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾، و(مَنْ) يتناول الواحد والجماعة، ولم يوجب إلَّا كفَّارةً واحدةً، وديةً، والدِّية لا تتعدَّد، فكذلك الكفَّارة.

ونوقش: بأنَّ الجميع مخاطبٌ بالكفَّارة والدِّية، ولكنَّ الكفَّارة تخالف الدِّية،

(خَطَأً)، أو شِبهَ عَمدٍ[١]، ....

لأنَّ الدِّية تجب بدلًا، ولهذا تجب في الأبعاض بخلاف الكفَّارة.

والأقرب القول الأوَّل.

(١) **الشَّرط السَّادس**: أن يكون القتل خطأً وهذا باتِّفاق الأئمَّة، فقال ابن المنذر في الاجماع له ص١٥٢: (وأجمعوا على أنَّ على القاتل خطأً الكفَّارة). وقال ابن حزمٍ في مراتب الإجماع ص٢٣٠: (واتَّفقوا على أنَّ على المسلم البالغ العاقل، قاتل المسلم خطأً الكفَّارة).

وقد دلَّ على هذا قوله تعالى ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾

فإن كان عمدًا أو شبه عمدٍ فموضع خلافٍ بين أهل العلم.

أوَّلًا: شبه العمد:

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ الكفَّارة واجبةٌ بقتل شبه العمد؛ لأنَّه خطأٌ من حيث الجاني؛ إذ لم يقصد القتل، فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾.

ولأنَّ شبه العمد ملحقٌ بالخطأ في كثيرٍ من الأحكام مثل وجوب الدِّية على العاقلة، فكذا الكفَّارة.

ولأنَّ عدم إيجاب الكفَّارة يترتَّب عليه ألَّا يجب عليه شيءٌ؛ إذ الدِّية على العاقلة.

وعن الإمام أحمد، وبه قال أبو حنيفة: عدم وجوب الكفَّارة في قتل شبه العمد؛ لأنَّ هذه جنايةٌ مغلَّظةٌ، لأنَّ المؤاخذة فيه ثابتةٌ، لوجود العدوان والقصد، ولهذا غلِّظت فيه الدِّية، واختلف في حمل العاقلة لها، فلا تصلح فيه الكفَّارة كما في العمد.

وهو مناقشٌ: بالفارق لأنَّ هذا لا يجب فيه قصاصٌ، والأكثر على أنَّ ديته على العاقلة، فلا تساوي.

. . . .

ثانيًا: العمد:

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: عدم وجوب الكفَّارة بقتل العمد؛ لأن الله قال: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا ﴿٩٣﴾﴾، ولم يذكر كفَّارةً.

ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى﴾، ولم يذكر كفَّارةً.

ولما روي أنَّ سويد بن الصَّامت قتل رجلًا، فأوجب النَّبيُّ ﷺ عليه القود، ولم يوجب كفَّارةً. رواه البيهقيُّ، وابن سعدٍ، والطَّبرانيُّ، وهو ضعيفٌ جدًّا.

وعمرو بن أميَّة الضَّمريُّ قتل رجلين عمدًا، فوداهما النَّبيُّ ﷺ ولم يوجب عليه كفَّارةً، رواه ابن سعدٍ، وهو ضعيفٌ.

ولأنَّها وجبت في الخطأ فتمحو إثمه لكونه لا يخلو من تفريطٍ، فلا تلزم في موضعٍ عَظُمَ الإثم فيه بحيث لا يرتفع بها.

وقال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ١٣٩/٣٤: (لا كفَّارة في قتل العمد، ولا في اليمين الغموس، كقول أحمد، وليس ذلك تخفيفًا عن مرتكبهما).

وذكر ابن قدامة وغيره: أنَّ الخطأ لا يوصف بتحريمٍ ولا إباحةٍ؛ لأنَّه كقتل المجنون، لكنَّ النَّفس الذَّاهبة به معصومةٌ محرَّمةٌ، فلذلك وجبت الكفَّارة فيها.

ولأنَّ الكفَّارة دائرةٌ بين العقوبة والعبادة، فتعيَّن أن يكون سببها دائرًا بين الحظر والإباحة لتعلُّق العبادة بالمباح، والعقوبة بالمحرَّم، وهذا المعنى ليس موجودًا في العمد.

وعند الشَّافعيِّ: تجب الكفَّارة بقتل العمد؛ لما روي أنَّ عاصم بن قيسٍ رضي الله عنه قال: «يا رسول الله ﷺ»: إنِّي وَأَدْتُ بناتٍ لي في الجاهليَّة، فقال: أعتق عن كلِّ واحدةٍ منهنَّ رقبةً، قال: يا رسول الله، إنِّي صاحب إبلٍ، قال: فانحر عن كلِّ واحدةٍ منهنَّ بدنةً»، رواه عبد الرَّزَّاق وابن حزمٍ.

(مُبَاشَرَةً أَوْ تَسَبُّبًا)[١]؛ كحَفرِه بِئرًا؛ ....

ونوقش: بأنَّه ضعيفٌ، وأيضًا إيجاب الإبل يدلُّ على أنَّه ليس كفَّارةً.

واحتجُّوا أيضًا: بأنَّ الكفَّارة وجبت على المخطئ ولا ذنب له، فالعامد من باب أَولى.

ونوقش: بقول ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/١١٨: (وما كان من المعاصي محرَّم الجنس كالظُّلم والفواحش فإنَّ الشَّارع لم يشرع له كفَّارةً، ولهذا لا كفَّارة في الزِّنا وشرب الخمر وقذف المحصنات والسِّرقة، وطرد هذا أنَّه لا كفَّارة في قتل العمد، ولا في اليمين الغموس، كما يقوله أحمد، وأبو حنيفة، ومن وافقهما، وليس ذلك تخفيفًا عن مرتكبهما، بل لأنَّ الكفَّارة لا تعمل في هذا الجنس من المعاصي، وإنَّما عملها فيما كان مباحًا في الأصل وحرِّم لعارضٍ كالوطء في الصِّيام والإحرام). [انظر: أحكام القرآن للجصَّاص ٢/ ٢٤٥، أحكام القرآن للقرطبيِّ ٥/ ٣٣١، مغني المحتاج ٤/ ١٠٧، المغني ١٠/ ٣٥، الإنصاف ١٠/ ٣٧، كشَّاف القناع ٦/ ٦٦، المحلَّى ١٢/ ٣٠٣].

(١) **الشَّرط السَّابع**: أن يكون القتل مباشرةً أو تسبُّبًا، فإن كان مباشرةً فتجب الكفَّارة باتِّفاق الأئمَّة.

وإن كان تسبُّبًا:

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه تجب الكفَّارة بقتل التَّسبُّب؛ لعموم الآية، ولأنَّ القتل بالتَّسبُّب موجبٌ للضَّمان فكذا الكفَّارة، ولأنَّه سببٌ لإتلاف الآدميِّ، يتعلَّق به ضمانه، فتعلَّقت به الكفَّارة، كما لو كان راكبًا فأوطأ دابَّته انسانًا.

وعند الحنفيَّة: لا تجب الكفَّارة بقتل التَّسبُّب؛ لأنَّ القتل بالتَّسبُّب أدنى من القتل بالمباشرة.

ونوقش: بأنَّ هذا لا يقتضي الاقتصار على الدِّية دون الكفَّارة، بدليل

(فَعَلَيْهِ)، أي: على القاتِلِ ولو كافرًا(١)، أو قِنًّا(٢)، أو صغيرًا(٣)، أو مجنونًا

المشارك في القتل تجب عليه الكفَّارة مع أنَّ دور أحدهما أدنى من الآخر.

واحتجُّوا أيضًا: بأنَّ القتل نشأ عن العثور بالحجر أو الوقوع في البئر مثلًا وهذا من فعل المقتول ذاته.

ونوقش: بالمنع، فما صدر عنه كان سببًا في قتل الجاني فكان قاتلًا لغةً وشرعًا، وعلى هذا فالأقرب قول جمهور أهل العلم. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) **الشَّرط الثَّامن**: أن يكون القاتل مسلمًا، فإن كان كافرًا فلا كفَّارة عليه، وهذا مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة؛ لأنَّ الكفَّارة عبادةٌ خالصةٌ فلم تجب على الكافر كالصَّوم والصَّلاة.

وعند الشَّافعيَّة، والحنابلة: تجب على الكافر كما تجب على المسلم؛ لعموم الآية، ولأنَّ الحدود تجب على الكافر عقوبةً له فوجبت عليه الكفَّارة قياسًا عليها، ولأنَّ عدم إيجاب الكفَّارة على الكافر يفضي إلى عدم وجوب شيءٍ عليه إذ الدِّية تجب على العاقلة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) **الشَّرط التَّاسع**: أن يكون القاتل حرًّا، فإن كان عبدًا: فيكفِّر بالصَّوم بالاتِّفاق، وسيأتي قريبًا حكم تكفيره بالعتق.

(٣) **الشَّرط العاشر**: أن يكون القاتل مكلَّفًا، وهذا مذهب الحنفيَّة؛ لحديث: «رفع القلم عن ثلاثةٍ، عن النَّائم حتَّى يستيقظ، وعن المجنون حتَّى يُفيق، وعن الصَّبيِّ حتَّى يبلغ»، رواه التِّرمذيُّ وأبو داود وغيرهما، ولأنَّ الكفَّارة شرعت لستر الذَّنب، وليس عليهما ذنبٌ تدعو الحاجة إلى ستره.

ولأنَّ الكفَّارة عبادةٌ محضةٌ وجبت بالشَّرع فلم تجب على الصَّبيِّ والمجنون قياسًا على سائر الواجبات.

والمذهب، وهو قول الشَّافعيَّة، وبه قال الإمام مالكٌ: وجوب الكفَّارة على غير المكلَّف؛ لعموم الآية، ولأنَّ الكفَّارة حقٌّ ماليٌّ يتعلَّق بالقتل فوجبت على

(الكَفَّارَةُ)؛ عِتْقُ رقبةٍ[١]، فإن لم يَجِدْ فصيامُ شَهرين مُتتابعَينِ[٢]، ولا إطعامَ فيها[٣].

غير المكلَّف قياسًا على الدِّية، وقياسًا على الزَّكاة.

وذهب بعض الحنابلة: إلى وجوب الكفَّارة على الصَّبيِّ دون المجنون؛ لانتفاء الإدراك عن المجنون. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) مؤمنةٍ بنصِّ القرآن، سواءٌ كان القاتل أو المقتول مسلمًا أو كافرًا.

قال ابن هبيرة كما في الإفصاح ٢/ ٢٢٤: (اتَّفقوا على أنَّ كفَّارة القتل الخطأ: عتق رقبةٍ مؤمنةٍ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين).

وتقدَّم في كتاب الظِّهار ما يتعلَّق بعتق الرَّقبة من حيث دليلها، ووجوبها، وشروط صحَّة إعتاقها.

(٢) بنصِّ القرآن، وحكاه ابن هبيرة اتِّفاقًا، وتقدَّم.

وتقدَّم في كتاب الظِّهار ما يتعلَّق بصيام الشَّهرين، ومتى يجب، وما يقطع التَّتابع وغير ذلك.

(٣) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لأنَّ الله لم يذكره في كفَّارة القتل، ولأنَّ الإطعام بدلٌ عن العتق والصِّيام، والأبدال لا مدخل للقياس فيها.

وفي قولٍ للشَّافعيِّ وروايةٍ عن الإمام أحمد: وجوب الإطعام إذا لم يستطع العتق والصِّيام، قياسًا لكفَّارة القتل على كفارة الظِّهار والوطء في نهار رمضان.

ونوقش: بالفرق فغالب أحكام القتل تختلف عن أحكام الظِّهار والوطء في نهار رمضان.

قال ابن كثيرٍ في تفسيره ١/ ٥٣٥: (وإنَّما لم يذكر هاهنا - أي: الإطعام -؛ لأنَّ هذا مقام تهديدٍ وتخويفٍ وتحذيرٍ فلا يناسب أن يذكر فيه الإطعام؛ لما فيه من التَّسهيل والتَّرخيص).

وإن كانت النَّفْسُ مباحةً؛ كباغٍ(١)، والقتلُ قِصاصًا، أو حدًّا(٢)، أو دَفْعًا عن نفسِه(٣)؛ فلا كفارةَ(٤).

ويُكَفِّرُ قِنٌّ بصومٍ(٥)، ....

(١) ومرتدٌّ وزانٍ محصنٍ، ومن تحتَّم قتله للمحاربة، فلا كفّارة.

(٢) أي: أو كان القتل قصاصًا، أو كان القتل حدًّا، فلا كفَّارة أيضًا؛ لأنَّه قتلٌ مأمورٌ به، والكفَّارة لا تجب لمحو المأمور به.

(٣) تقدَّم في الشَّرط الأوَّل، ومثله المرتدُّ، والزَّاني المحصن، ومن تحتَّم قتله في المحاربة فلا كفَّارة؛ لأنَّه قتلٌ مأمورٌ به، والكفَّارة لا تجب لمحو المأمور به.

(٤) أي: أو كان القتل دفعًا عن نفسه، كصائلٍ عليه فلا كفَّارة، وكلُّ قتلٍ مباحٍ لا كفَّارة فيه، وأمَّا قتل نساء أهل الحرب وصبيانهم، فلا كفَّارة فيه أيضًا؛ لأنَّهم ليس لهم إيمانٌ ولا أمانٌ، وإنَّما منع من قتلهم لانتفاع المسلمين بهم لكونهم يصيرون بالسَّبي رقيقًا، وكذا قتل من لم تبلغه الدَّعوة، لشبههم بمن قتله مباحٌ.

(٥) باتِّفاق العلماء: أنَّ الرَّقيق يكفِّر بالصَّوم، لكن اختلفوا في تكفيره بالعتق:

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه لا يكفِّر بالعتق؛ لأنَّ العبد لا يملك المال.

ونوقش: بأنَّه إذا أذن له سيِّده تحقَّق ملكه.

ولأنَّ العتق يقتضي الولاء والولاية والإرث، ولا يملك العبد شيئًا من ذلك.

ونوقش: أنَّ المقصود من العتق تمليك العبد من منافعه، وأمَّا الولاء والولاية والإرث فهي تابعةٌ للعتق لا مقصودةٌ، وامتناع بعض التَّوابع لا أثر له على المقصود الأصليِّ. [انظر: فتح القدير ٤/ ١٨، المدوَّنة مع المقدمات ٢/ ٣٩، الأمّ ٧/ ٦٧، روضة الطَّالبين ١١/ ٢٤، الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٣/ ٢٨٧].

ومِن مالِ غيرِ مكلَّفٍ وليُّهُ(١).

وتَتَعدَّدُ بِتَعدُّدِ قَتْلٍ(٢).

  

(١) أي: ويكفِّر من مال غير مكلَّفٍ كصغيرٍ ومجنونٍ -على القول بوجوب الكفَّارة عليه- وليُّه، فيُعتِق منه؛ لعدم إمكان الصَّوم منه، ولا تدخله النِّيابة؛ لأنَّ المميِّز ليس أهلًا لأداء الواجب وإن صحَّ صومه، والمجنون لا يصحُّ صومه كغير مميِّزٍ.

(٢) أي: إذا قتل شخصٌ جماعةً وجبت عليه عن كلِّ واحدٍ كفَّارةٌ مستقلَّةٌ؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾، وللقياس على الدِّية، فإنَّها تتعدَّد باتِّفاقٍ، فكذلك الكفَّارة، ولقيام كلِّ قتيلٍ بنفسه، وعدم تعلُّقه بغيره. وهذا باتِّفاق المذاهب الأربعة. [انظر: تبيين الحقائق ٦/ ١٤١، فتح الوهَّاب ٢/ ١٤٩، مطالب أولي النُّهى ٦/ ١٤٦].

تنبيهٌ: أحكام الكفَّارات يذكرها الفقهاء رحمهم الله في كتاب الظِّهار، فيذكرون هناك شروط وجوب الإعتاق، وشروط صحَّة العتق في الكفَّارة، وصور الانتقال من العتق إلى الإطعام، والتَّرتيب بين خصال الكفَّارة، وما يبطل تتابع الصِّيام والإطعام، وشروط المطعم، وجنسه، وقدره، وغير ذلك.

(بَابُ القَسَامَةِ)(١)

(وَهِيَ) لغةً: اسمُ القَسَمِ(٢) أُقِيمَ مُقامَ المصدرِ، مِن قولِهم: أَقْسَمَ إِقْساماً وقَسَامةً(٣).

وشرعًا: (أَيْمَانٌ مُكَرَّرَةٌ فِي دَعْوَى قَتْلِ مَعْصُومٍ)(٤)، روى أحمدُ ومسلمٌ:

---

(١) **القسامة**: اسمٌ من الإقسام وُضِع موضع المصدر، ثمَّ يقال للَّذين يقسمون: قسامةٌ، والقَسَم بالتَّحريك: اليمين، وتقاسَم القوم: تحالفوا، والقسام: الجمال والحسن، وفلانٌ قسيم الوجه ومقسم الوجه: أي: جميلٌ كلُّه. [انظر: لسان العرب ١٢/ ٤٨١، ترتيب القاموس المحيط ٣/ ٦٢١].

(٢) والجماعة يقسمون على الشَّيء ويأخذونه.

(٣) وأقسم إقسامًا أي: حلف حلفًا، فالقسامة هنا: هي الأيمان إذا كثرت على وجه المبالغة، وقال الأزهريُّ: هم القوم يقسمون في دعواهم على رجلٍ أنَّه قتل صاحبهم، سمُّوا قسامةً باسم المصدر، كعدلٍ ورضًا، وأيُّ الأمرين كان فهو من القسم الَّذي هو الحلف.

(٤) أمَّا العمد: فبلا نزاعٍ، وأما شبه العمد والخطأ فظاهر كلام الخِرقيِّ: أنَّها لا تشرع. [انظر: الإنصاف ١٠/ ١٣٩].

قوله: (معصوم) لا نحو مرتدٍّ، ولو جرح مسلمًا. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٢٣٩، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٩٢].

ومن تعريفات الحنفيَّة: (أيمانٌ يقسم بها أهل محلَّةٍ أو دارٍ أو غير ذلك، وجد فيها قتيلٌ به أثرٌ ولا يُعلم مَن قتله).

ومن تعريفات المالكيَّة: (خمسون يمينًا أو جزؤها لاستحقاق الدَّم).

ومن تعريفات الشَّافعيَّة: (اسمٌ للأيمان تقسَّم على أولياء الدَّم). [انظر:

«أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَقَرَّ القَسَامَةَ عَلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ فِي الجَاهِلِيَّةِ»(١)(٢).

العناية على الهداية ١٠/ ٣٧٣، مواهب الجليل ٦/ ٢٦٩، مغني المحتاج ٤/ ١٠٩، الفروع ٦/ ٤٦].

(١) رواه أحمد (٢٣١٨٧)، ومسلم (١٦٧٠)، من حديث رجل من الأنصار من أصحاب النبي ﷺ.

(٢) فالقسامة طريقٌ من طرق نفي القتل عند العرب في الجاهليَّة، وطريقٌ من طرق إثبات القتل، واختلف في أوَّل من قضى بها في الجاهليَّة، فقيل: هي قسامة أبي طالبٍ في قتيل بني هاشم، وقيل: أوَّل من قضى بها في الجاهليَّة الوليد بن المغيرة. [انظر: صحيح البخاريِّ ٤/ ٢٣٦، مغني المحتاج ٤/ ١٠٩].

والأصل في القسامة: السُّنَّة فقد روى سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج: «أنَّ مُحَيِّصةَ بن مسعودٍ وعبد الله بن سهلٍ انطلقا قِبَل خيبر فتفرَّقا في النَّخل، فقُتل عبد الله بن سهلٍ، فاتَّهموا اليهود، فجاء أَخُوهُ عبد الرَّحمن بن سهلٍ وابنا عمِّه حُويصة ومُحَيِّصةَ إلى النَّبيِّ ﷺ، فتكلَّم عبد الرَّحمن في أمر أخيه وهو أصغر منهم، فقال الرَّسول ﷺ كَبِّرِ الكُبْرَ، أو قال: ليبدأ الأكبر، فتكلَّما في أمر صاحبهما، فقال ﷺ: يقسم خمسون منكم على رجلٍ منهم فيدفع برمَّته، قالوا: أمرٌ لم نشهده كيف نحلف؟ قال: فتبرئكم يهودُ بأيمان خمسين منهم، قالوا: يا رسول الله، قومٌ كفَّارٌ! قال: فوداه رسول الله ﷺ من قِبَله»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

مسألةٌ: اتَّفق الأئمَّة الأربعة على القول بمشروعيَّة القسامة؛ لما تقدَّم من الدَّليل.

وقيل: لا تشرع القسامة فلا يثبت بها القتل، وبه قال سالم بن عبد الله، وأبو قلابة، وقتادة، وعمر بن عبد العزيز، وسليمان بن يسارٍ وغيرهم؛ لأنَّها مخالفةٌ للأصول من وجوه:

الأوَّل: أنَّ البيِّنة على المدَّعي، واليمين على من أنكر، وفي القسامة

ولا تكون في دَعوَى قَطعِ طرفٍ ولا جُرحٍ[1].

الأيمان على المدَّعِين.

وأجيب عنه: أنَّ القسامة أصلٌ مستقلٌّ بنفسه، فهي سنَّةٌ مخصِّصةٌ للعمومات كسائر السُّنن، ويؤيِّده حديث عبد الله بن عمرٍو ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «البيِّنة على المدَّعي، واليمين على من أنكر إلَّا في القسامة». رواه الدَّارقطنيُّ والبيهقيُّ.

الثَّاني: أنَّ الأصل في الشَّريعة أنَّه لا يحكم إلَّا بدليلٍ ثابتٍ، فكيف يحكم بأيمان من لم يحضروا؟.

وأجيب عنه: بما تقدَّم في الوجه الأوَّل، وأيضًا وجود اللَّوث قرينةٌ على القتل، فلم يحكم بمجرَّد أيمان المدَّعين.

الثَّالث: أنَّ الإنسان لا يحلف إلَّا على ما علم قطعًا، وهذا منتفٍ في القسامة.

وأجيب: بعدم التَّسليم، فالحلف على غلبة الظَّنِّ ورد في الشَّرع كما في قصَّة المجامع نهار رمضان، فإنَّه قال: «فو الله ما بين لابَتَيها أهلُ بيتٍ أفقرُ منَّا»، متَّفقٌ عليه.

الرَّابع: أنَّ الأيمان لا تأثير لها في إشاطة الدِّماء، والعمل بالقسامة يجعل للأيمان تأثيرًا في إشاطة الدِّماء وإهدارها.

وأجيب عنه: بما أجيب عن الوجه الأوَّل. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢٨٦، البحر الرَّائق ٨/ ٤٤٨، المدوَّنة ٦/ ٤٢٣، مواهب الجليل ٦/ ٢٦٩، الأمَّ ٦/ ٩٧٩، روضة الطَّالبين ١٠/ ٩، الكافي لابن قدامة ٤/ ١٢٩، الفروع ٦/ ٤٦، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٣٤/ ١٤٦، المحلَّى ١٢/ ٤٧٢، فتح الباري ١٢/ ١٣٥].

(١) أي: فلا تكون القسامة في دعوى قطع طرفٍ، ولا في دعوى جرحٍ؛ لأنَّها

و(مِنْ شَرْطِهَا)، أي: القَسامةِ: (اللَّوْثُ[١]، وَهُوَ العَدَاوَةُ الظَّاهِرَةُ[٢]؛

ثبتت على خلاف الأصل في النَّفس لحرمتها فاختصَّت بها، قال ابن قدامة: (بلا خلافٍ).

وهذا هو الشَّرط الأوَّل من شروط صحَّة القسامة.

(١) هذا هو الشَّرط الثَّاني من شروط صحَّة القسامة: وجود اللَّوث، واللَّوث في اللُّغة يطلق على معانٍ منها: القوَّة، وعصب العمامة، والشَّرُّ، والجراحات وغير ذلك.

(٢) والشَّرُّ والمطالبات بالأحقاد، ومقتضاه أنَّ اللَّوث مختصٌّ بهذه الصُّورة وهو قول أكثر الأصحاب، وعن أحمد ما يدلُّ على أنَّ اللَّوث ما يغلِّب على الظَّنِّ صحَّة الدَّعوى.

ومن تعريفات المالكيَّة اصطلاحًا: أمارةٌ تغلب على الظَّنِّ بصدق مدَّعي القتل.

وعند الشَّافعيَّة: قرينةٌ تُوقِع في القلب صدق المدَّعي فيما يدَّعيه. [انظر: تفسير القرطبيِّ ١/ ٤٥٩، نهاية المحتاج ٧/ ٣٦٩].

فالمذهب، وهو قول مالكٍ والشَّافعيِّ: اشتراط اللَّوث.

وعند أبي حنيفة وابن حزمٍ: عدم اشتراط اللَّوث.

ومن صور اللَّوث الَّتي ذكرها الفقهاء: أن يشهد بالقتل من لا يثبت القتل بشهادتهم، كأن يشهد رجلٌ واحدٌ على معاينة القتل، ومثله شهادة النِّساء والصِّبيان، أو العبيد، أو الكفَّار.

ومن صور اللَّوث الَّتي ذكرها المالكيَّة: قول القتيل: قتلني فلانٌ، ونحو ذلك.

ومن صور اللَّوث: ما لو وجد قتيلٌ عند من معه محدَّدٌ كسكِّينٍ وخنجرٍ ملطَّخٍ بالدَّم، ولا يوجد غيره ممَّا يغلب على الظَّنِّ أنَّه قتله كسبعٍ ضارٍ ونحو ذلك.

ومن صور اللَّوث: أن يزدحم النَّاس في مضيقٍ أو مسجدٍ ونحو ذلك، ثمَّ

كَالقَبَائِلِ الَّتِي يَطْلُبُ بَعْضُهَا بَعْضًا بِالثَّأْرِ)[١]، وكما بينَ البُغاةِ وأهلِ العَدلِ، وسواءٌ وُجِد مع اللَّوْث أثَرُ قَتلٍ أوْ لا[٢].

(فَمَنِ ادُّعِيَ عَلَيْهِ القَتْلُ مِنْ غَيْرِ لَوْثٍ؛ حَلَفَ يَمِينًا وَاحِدَةً وَبَرِئَ) حيثُ لا بيِّنةَ للمدَّعِي؛ كسائرِ الدَّعاوي[٣]، فإن نَكَل قُضِيَ عليه بالنُّكولِ إن لم تكنِ الدَّعوى بقَتلِ عمدٍ[٤]، فإن كانت به لم يَحلِفْ، وخُلِّيَ سبيلُه[٥].

ومِن شَرْطِ القَسامةِ أيضًا: تكليفُ مُدَّعًى عليه القتلُ[٦]، ....

يتفرَّقون عن قتيل.

ومن صور اللَّوث: أن يقتتل طائفتان فيوجد بينهما قتيلٌ.

(١) وكما كان بين الأنصار وأهل خيبر، وما بين أحياء العرب وأهل القرى الَّذين بينهم الدِّماء والحروب.

(٢) أي: أو لم يوجد أثر القتل؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ لم يسأل الأنصار: هل بقتيلهم أثرٌ أم لا؟ مع أنَّ القتل يحصل بما لا أثر له، كغمِّ الوجه والخنق.

(٣) يحلف المدَّعى عليه يمينًا ويبرأ، فكذا دعوى القتل بغير لوثٍ؛ لقوله ﷺ: «البيِّنة على المدَّعي واليمين على من أنكر»، ويأتي في كتاب القضاء.

(٤) أي: فإن نكل المدَّعى عليه القتلُ خطأً أو شبه عمدٍ قضي عليه بالنُّكول؛ لأنَّه نكولٌ عن وجوب مالٍ عليه، فثبت كسائر الدَّعاوي، كما سيأتي.

(٥) أي: فإن كانت الدَّعوى بقتل عمدٍ بدون لوثٍ لم يحلف المدَّعى عليه، ويخلَّى سبيله؛ لأنَّه ليس بمالٍ، وعنه: يحلف، اختاره الموفَّق وغيره، وهي أشهر، وقدَّمها في الفروع وغيره، فإن نكل لم يقض عليه بغير الدِّية؛ لأنَّ القود كالحدِّ يدرأ بالشُّبهة، ولا يجب القصاص بالنُّكول؛ لأنَّه حجَّةٌ ضعيفةٌ فلا يناط بها الدَّم. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٢٩٤].

(٦) لتصحَّ الدَّعوى عليه؛ لأنَّها لا تصحُّ على صغيرٍ ولا مجنونٍ.

هذا هو الشَّرط الثَّالث: أن يكون المدَّعى عليه القتلُ مكلَّفًا، وهذا الشَّرط

وإمكانُ القَتلِ منه(١)، ووَصفُ القَتلِ في الدَّعْوَى(٢)، وطَلَبُ جميعِ الورثةِ(٣)، واتفاقُهُم على الدَّعوى(٤)، ....

اشترطه الشَّافعيَّة والحنابلة.

الشَّرط الرَّابع: أن يكون القتيل آدميًّا، فلا قسامة في بهيمةٍ؛ لأنَّ موضوع القسامة حرمة النَّفس وتعظيمها.

الشَّرط الخامس: دعوى القتل من أولياء القتيل؛ لأنَّ حقَّ الآدميِّ لا يثبت بدون دعواه.

الشَّرط السَّادس: أن لا يكون على القتل بيِّنةٌ أو اعترافٌ.

(١) أي: المدَّعى عليه، وإن لم يمكن منه قتلٌ لنحو زمانةٍ لم تصحَّ عليه الدَّعوى كبقيَّة الدَّعاوي الَّتي يكذِّبها الحسُّ، وكذا إن لم يمكن القتل منه لبعده من بلد المقتول، ولا يمكنه مجيئه منه إليه.

وهذا هو الشَّرط السَّابع: فلو أقام المدَّعي عليه بيِّنةً تُبطل دعوى أولياء الدَّم فلا قسامة، وهذه الشُّروط باتِّفاق الأئمَّة الأربعة.

(٢) بأن يصفه المدَّعي في الدَّعوى، كأن يقول جرحه بسيفٍ، أو سكِّينٍ ونحوه، في محلٍّ كذا من بدنه، أو خنقه أو ضربه بنحو لُتٍّ في رأسه.

وهذا هو الشَّرط الثَّامن: وصف القتل في الدَّعوى من كونه عمدًا، أو خطأً، تفرَّد به واحدٌ أو شارك فيه جماعةٌ، وهذا الشَّرط للمالكيَّة والشَّافعيَّة والحنابلة.

(٣) فلا يكتفى بطلب بعضهم لعدم انفراده بالحقِّ.

(٤) أي: ويشترط اتِّفاق جميع الورثة على الدَّعوى للقتل؛ لأنَّها دعوى قتلٍ، فاشترط اتِّفاقهم فيها كالقصاص، ويشترط اتِّفاقهم على القتل، فإن أنكر بعض الورثة فلا قسامة؛ لأنَّ الأيمان أقيمت مقام البيِّنة، ويقبل تعيينهم بعد قولهم: لا نعرفه.

وهذا هو الشَّرط التَّاسع: أن يتَّفق أولياء القتيل في دعواهم، فإن تناقضوا،

وعلى عَينِ القاتِلِ[(١)]، وكونُ فيهم ذكورٌ مُكلَّفون[(٢)]، وكونُ الدَّعوَى على واحدٍ مُعَيَّنٍ[(٣)].

أو أكذب بعضهم بعضًا لم تقبل الدَّعوى، وهذا باتِّفاق الأئمَّة.

(١) أي: واتِّفاق جميع الورثة على عين القاتل، فلو قال بعض الورثة: قتله زيدٌ، وقال بعضهم: قتله عمرٌو، فلا قسامة، أو قال البعض: لا أعلم قاتله، فلا قسامة؛ لأنَّ الأيمان أقيمت مقام البيِّنة، ويقبل تعيينهم بعد قولهم: لا نعرفه.

وهذا هو الشَّرط العاشر: أن يكون المتَّهم بالقتل معيَّنًا، وهذا قول جمهور أهل العلم.

وعند الحنفيَّة: يشترط أن يكون المتَّهم مجهولًا.

(٢) لحديث: «يقسم خمسون منكم» ولو واحدًا، ولا يقدح غيبة بعضهم، ولا عدم تكليفه ولا نكوله؛ لأنَّ القسامة حقٌّ له ولغيره، فقيام المانع بصاحبه لا يمنع حلفه، واستحقاقه لنصيبه كالمال المشترك.

وهذا هو الشَّرط الحادي عشر: أن يكون في المدَّعين الورثة ذكورٌ مكلَّفون، وهذا قال به الحنابلة؛ لقوله ﷺ: «يقسم خمسون رجلًا منكم، وتستحقُّون دم صاحبكم».

وعند الشَّافعيَّة: لابدَّ أن يكون المدَّعي مكلَّفًا ملتزمًا.

(٣) أي: ويشترط كون الدَّعوى على واحدٍ لا أكثر، معيَّنٍ لا مبهمٍ، فلو قال: قتله هذا مع آخر، أو أحدهما فلا قسامة؛ لأنَّها دعوَى على غير معيَّنٍ، فلم تسمع كسائر الدَّعاوي، وكذا من غير وجود قتلٍ ولا عداوةٍ، فكسائر الدعاوي في اشتراط تعيين المدَّعى عليه، وأنَّ القول قوله، قال ابن قدامة: لا نعلم فيه خلافًا.

وهذا هو الشَّرط الثَّاني عشر: أن تكون الدَّعوى على واحدٍ معيَّنٍ.

ويُقَادُ فيها إذا تَمَّت الشُّروطُ(١).

(١) لقوله ﷺ: «يحلف خمسون منكم على رجلٍ منهم، فيدفع إليكم برمَّته» رواه مسلمٌ، وفي لفظٍ له: «ويسلَّم إليكم» مع ما تقدَّم، وثبوت القود بالقسامة كالبيِّنة.

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/٣٩١: (ولم يعطَ في القسامة بمجرَّد الدَّعوى، وكيف يليق بمن بَهَرت حكمةُ شرعه العقول أن لا يعطيَ المدَّعي بمجرَّد دعواه عُودًا من أراكٍ ثمَّ يعطيَه بدعوَى مجرَّدةٍ دم أخيه المسلم؟ وإنَّما أعطاه ذلك بالدَّليل الظَّاهر الَّذي يغلب على الظَّنِّ صدقه فوق تغليب الشَّاهدين، وهو اللَّوث والعداوة والقرينة الظَّاهرة من وجود العدوِّ مقتولًا في بيت عدوِّه، فقوَّى الشَّارع الحكيم هذا السَّبب باستحلاف خمسين من أولياء القتيل الَّذين يبعد أو يستحيل اتِّفاقهم كلِّهم على رمي البريء بدمٍ ليس منه بسبيلٍ).

مسألةٌ:

المذهب، وهو قول المالكيَّة، والشَّافعيِّ في القديم، والظَّاهريَّة: أنَّ القسامة تُستحقُّ بها الدِّية إذا كان القتل خطأً أو شبه عمدٍ، والقود إن كانت عمدًا؛ لحديث سهل بن أبي حثمة، وفيه قوله ﷺ: «أتحلفون وتستحقُّون دم صاحبكم» رواه مسلمٌ. وفي روايةٍ: «يقسم خمسون منكم على رجلٍ منهم فيدفع برمَّته» رواه مسلمٌ.

وعند الشَّافعيِّ في الجديد: أنَّ المدَّعين إذا حلفوا أيمان القسامة استحقُّوا الدِّية على العاقلة إن كانت الدَّعوى بقتل خطأٍ أو شبه عمدٍ، وفي مال المقسم عليه إن كانت الدَّعوى بقتل عمدٍ.

وكذا عند أبي حنيفة: تجب الدِّية بالقسامة؛ لقوله ﷺ في حديث سهل بن أبي حثمة: «إمَّا أن يدوا صاحبكم، وإمَّا أن يأذنوا بحربٍ»، رواه مسلمٌ.

ونوقش: بأنَّ الدَّعوى في قصَّة خيبر عل غير معيَّنٍ، وإذا كان كذلك فلا يلزم منه قصاصٌ. [انظر: بداية المجتهد ٢/٣٢١، تبصرة الحكَّام ١/٢٥٦، شرح

(وَيُبْدَأُ بِأَيْمَانِ الرِّجَالِ مِنْ وَرَثَةِ الدَّمِ[(١)]؛ فَيَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا)[(٢)]،

الخرشيّ ٨/ ٥١، المهذَّب ٢/ ٢١٩، نهاية المحتاج ٧/ ٣٧٦، الكافي لابن قدامة ٤/ ١٢٩، المبدع ١٠/ ٣٨، المحلَّى ١٢/ ٤٩٠].

(١) لا خلاف بين الفقهاء في أنَّ أيمان القسامة توجَّه إلى الرِّجال الأحرار البالغين العقلاء من عشيرة المقتول الوارثين له، كما لا خلاف بينهم في عدم توجُّهها إلى الصِّبيان والمجانين.

فأمَّا الصَّبيُّ والمجنون: فلا قسامة عليهما؛ لأنَّ الصَّبيَّ ليس من أهل النُّصرة، وقول المجنون ليس صحيحًا، فلا قسامة عليهما.

كذلك المرأة لا تشترك في القسامة والدِّية إذا كان القتيل في غير ملكها، وعليها القسامة والدِّية على عاقلتها إذا كان القتيل في ملكها، وهذا عن أبي حنيفة ومحمَّدٍ.

وأمَّا بالنِّسبة للحاضر والغائب: فإنَّهم سواءٌ في القسامة على ظاهر الرِّواية خلافًا لأبي يوسف الَّذي يرى أنَّ القسامة على الحاضر فقط دون الغائب؛ لأنَّه ليس مسؤولًا عن تدبير المحلَّة أثناء غيابه. [انظر: المبسوط ٢٦/ ١١١].

(٢) المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ الأيمان في القسامة توجَّه إلى المدَّعين ليثبت مدَّعاهم ويحكم لهم به، فإن نكلوا عنها وجِّهت الأيمان إلى المدَّعى عليه، فيحلف أولياء القتيل خمسين يمينًا.

لحديث ابن أبي حثمة، وفيه: «أتحلفون وتستحقُّون دم صاحبكم؟ قالوا: لا، قال: فتحلف لكم يهودُ؟ قالوا: ليسوا مسلمين، فوداه رسول الله ﷺ من عنده، فبعث إليهم بمائة ناقةٍ حتَّى أُدخلت عليهم الدَّار، قال سهل: لقد ركضتني منها ناقةٌ حمراء»، رواه مسلمٌ.

ويشترط عند بعض المالكيَّة: أن تكون الأيمان متواليةً، فلا تفرَّق على أيَّامٍ أو أوقاتٍ؛ لأنَّ للموالاة أثرًا في الزَّجر والرَّدع.

وتُوَزَّعُ بينهم بِقَدْرِ إرثِهِم[١]، ....

ولا يشترط عند الشَّافعيَّة والحنابلة موالاتها؛ لأنَّ الأيمان من جنس الحجج.

وذهب الحنفيَّة: إلى توجيه تلك الأيمان إلى المدَّعى عليهم ابتداءً، فإن حلفوا لزم أهل المحلَّة الدِّية، وهذا مرويٌّ من قضاء عمر بن الخطَّاب ﷺ.

لحديث سهل بن أبي حثمة، وفيه: «فقال لهم: تأتوني بالبيِّنة على من قتله؟ قالوا: ما لنا بيِّنة، قال: فيحلفون، قالوا: لا نرضى بأيمان اليهود، فكره رسول الله ﷺ أن يُبطِلَ دمَه، فوداه مائةً من إبل الصَّدقة».

وعند الحنفيَّة: إذا نكل من وجبت عليه القسامة من أهل المحلَّة حبس حتَّى يقرَّ أو يحلف؛ لأنَّ اليمين في القسامة مقصودةٌ بنفسها، وليست وسيلةً لتحصيل غيرها، بمعنى أنَّ اليمين في القسامة يجمع بينها وبين الدِّية، فإذا حلف المحلَّفون لم تسقط الدِّية عنهم.

والحبس عند النُّكول إنَّما يكون في دعوى القتل العمد، أمَّا الخطأ فيقضى بالدِّية على عاقلتهم ولا يحبسون؛ لأنَّ موجب القتل الخطأ المال، فيقضى به عند النُّكول.

والحنفيَّة: يوجبون القسامة على المدَّعى عليه دون المدَّعي، وبناءً عليه يختار الوليُّ خمسين رجلًا من المحلَّة الَّتي وجد فيها القتيل، وفي ظاهر الرِّواية تكون الدِّية على عواقلهم - أي: عواقل كلِّ مَن في المحلَّة -. [انظر: أحكام القرآن للجصَّاص ٢/ ٢٢٧-٢٢٨، المبسوط ٢٦/ ١١٤، حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٣٤].

(١) أي: وتوزَّع الأيمان بين الرِّجال من ذوي الفروض والعصبات بقدر إرثهم منه إن كانوا جماعة؛ لأنَّ موجَبها الدِّية وهي تقسم كذلك.

وعند المالكيَّة: يحلف ورثة المجنيِّ عليه إذا طلبوا القصاص أو الدِّية،

ويُكَمَّلُ كَسْرٌ[١]، ....

وتوزَّع الأيمان على العصبة، ولا يحلف في العمد أقلُّ من رجلين؛ لأنَّ النِّساء لا يحلفن في العمد لعدم شهادتهنَّ فيه، فإن انفردن عن رجلين صار المقتول كمن لا وراث له، فتردُّ الأيمان على المدَّعى عليه.

ويحلف النِّساء مع الرِّجال إذا كان القتل خطأً بخلاف العمد؛ لانفراد الرِّجال به، وتوزَّع الأيمان على قدر مواريثهم، فإن لم يوجد في الخطأ إلَّا امرأةٌ واحدةٌ فإنَّها تحلف الأيمان كلَّها وتأخذ حظَّها من الدِّية.

وعند الشَّافعيَّة: يحلف كلُّ وارثٍ بالغٍ عاقلٍ رجلًا كان أو امرأةً في دعوى القسامة بالقتل، عمدًا كان أو خطأً أو شبه عمدٍ؛ لأنَّ القسامة عندهم يمينٌ في الدَّعوى، فتشرع في حقِّ النِّساء كسائر الدَّعاوى.

قال الشَّافعيُّ: فإذا كان للقتيل وارثان فامتنع أحدهما من القسامة، لم يمنع ذلك الآخر من أن يقسم خمسين يمينًا، ويستحقَّ نصيبه من الميراث، وتوزَّعُ الأيمان على الورثة بقدر حصصهم من الدِّية على فرائض الله تعالى.

في الشَّرح الكبير ١٠/ ٢٤: (إذا كان في الأولياء نساءٌ ورجالٌ أقسم الرِّجال وسقط حكم النِّساء، وإن كان منهم صبيانٌ ورجالٌ بالغون أو كان منهم حاضرون وغائبون، فإنَّ القسامة لا تثبت حتَّى يحضر الغائب ويبلغ الصَّبيُّ، لأنَّ الحقَّ لا يثبت إلَّا بالبيِّنة الكاملة، والبيِّنة أيمان الأولياء كلِّهم، والأيمان لا تدخلها النِّيابة).

(١) كزوجٍ وابنٍ، أو ثلاثة بنين، ومن لا قسامة عليه كالنِّساء سقط حكمه.

وإذا كسرت اليمين يكمَّل على ذي الأكثر من الكسور ولو أقلَّهم نصيبًا من غيره، كابنٍ وبنتٍ، على الابن ثلاثةٌ وثلاثون يمينًا وثلثٌ، وعلى البنت ستَّة عشر وثلثان، فيجبر كسر اليمين على البنت؛ لأنَّ كسر يمينها أكثر من كسر يمين الابن، وإن كانت البنت أقلَّ نصيبًا فتحلف سبعة عشر يمينًا، فإن تساوت الكسور جبر كلُّ واحد كسره، كثلاثة بنين، فعلى كلِّ واحدٍ منهم ستَّة عشر

ويُقضى لهم[(١)].

ويُعتبَرُ حُضورُ مُدَّعٍ ومُدَّعًى عليه[(٢)] وقْتَ حَلِفٍ[(٣)].

ومتى حَلَفَ الذُّكورُ فالحَقُّ ـ حتَّى في عَمْدٍ ـ لجميعِ الورثةِ[(٤)].

(**فَإِنْ نَكَلَ الوَرَثَةُ**) عن الخمسينَ يَمينًا أو عن بعضِها، (**أَوْ كَانُوا**)، أي: الورثةُ كلُّهُم (**نِسَاءً؛ حَلَفَ المُدَّعَى عَلَيْهِ خَمْسِينَ يَمِينًا وَبَرِئَ**) إن رَضِيَ الورثةُ[(٥)]، ....

وثلثان، فتكمَّل على كلٍّ، فيحلف كلٌّ منهم سبعة عشر يمينًا.

(١) أي: ويقضى لأولياء المقتول إذا حلفوا خمسين يمينًا بعد أن كملت الشُّروط العشرة، وشروط القود بالقود أو الدِّية لما تقدَّم.

(٢) أي: وقت حلفٍ، كبيِّنةٍ على المدَّعى عليه، فلا تسمع إلَّا بحضرة كلٍّ من مدَّعٍ، ومدَّعًى عليه.

(٣) أي: ويعتبر حضور سيِّد قِنٍّ وقت حلفٍ في عمدٍ أو خطأٍ سواءٌ كان مدَّعيًا، أو مدَّعًى عليه.

(٤) أي: ومتى حلف الذُّكور من ورثة القتيل عددًا كانوا أو واحدًا خمسين يمينًا، وصفة اليمين كوالله لقد قتل فلان بن فلانٍ الفلانيُّ -ويشير إليه- فلانًا ابني أو أخي، ونحوه، منفردًا بقتله عمدًا، أو شبه عمدٍ، أو خطأً، بسيفٍ أو بما يقتل غالبًا، ونحو ذلك، فالحقُّ حينئذٍ حتَّى في عمدٍ لجميع الورثة؛ لأنَّه حقٌّ ثبت للميِّت، فصار لورثته كالدَّين.

(٥) بأيمان مدَّعًى عليه؛ لأنَّه ﷺ لم يحلِّف اليهود حين قال الأنصار: كيف نأخذ أيمان قومٍ كفَّارٍ، وصفة اليمين كوالله ما قتلته ولا شاركت في قتله، ولا فعلت شيئًا مات منه، ولا كنت سببًا في موته، ولا معينًا على موته، وإن نكل لزمته الدِّية، وإن نكل الورثة بعد الرِّضى بيمينه لم يحبس ولزمته الدِّية ولا قصاص. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٧٦، ٧٧، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٢٩٨].

وإلا فَدَى الإمامُ القتيلَ مِن بيتِ المالِ(١)؛ كمَيِّتٍ في زَحْمَةِ جمعةٍ وطوافٍ(٢).

  

---

(١) المذهب: إن لم يحلف المدَّعون، ولم يرضَوا بيمين المدَّعى عليه، برئ المتَّهمون، وكانت دية القتيل في بيت المال؛ لأنَّه ﷺ ودى الأنصاريَّ لـمَّا لم ترض الأنصار بيمين اليهود؛ لأنَّه لم يبق سبيلٌ إلى الثُّبوت، ولم يوجد ما يوجب السُّقوط، فوجب الغرم من بيت المال؛ لئلَّا يضيع المعصوم هدرًا.

وعند المالكيَّة: من نكل من المدَّعى عليهم حبس حتَّى يحلف أو يموت في السِّجن، وقيل: يجلد مائةً ويحبس عامًا.

ولا يحبس عليه عند الحنابلة كسائر الأيمان.

وعند الشَّافعيَّة: إن نكل المدَّعى عليهم عن اليمين ردَّت الأيمان على المدَّعين، فإن حلفوا عوقب المدَّعى عليهم، وإن لم يحلفوا لا شيء لهم.

(٢) جاء في شرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٣٤: (ولم يرضَوا بيمينه، أي: المدَّعي عليه، فدى الإمام القتيل من بيت المال، وخلَّى المدَّعى عليه؛ لأنَّه عليه الصَّلاة والسَّلام ودى الأنصاريَّ من عنده لـمَّا لم ترض الأنصار بيمين اليهود، ولأنَّه لم يبق سبيلٌ إلى الثُّبوت، ولم يوجد ما يوجب السُّقوط، فوجب الغرم من بيت المال؛ لئلَّا يضيع المعصوم هدرًا كميِّتٍ في زحمةٍ كجمعةٍ وطوافٍ فيفدى من بيت المال نصًّا، واحتجَّ بما روى عن عمر وعليٍّ، ومنه ما روى سعيدٌ في سننه عن إبراهيم قال: قتل رجلٌ في زحام النَّاس بعرفة، فجاء أهله إلى عمر فقال: بيِّنتكم على من قتله، فقال عليٌّ: يا أمير المؤمنين لا يعطَّل دم امرئٍ مسلمٍ، إن علمت قاتله، وإلَّا فأعط ديته من بيت المال).

(كِتَابُ الحُدُودِ)(١)

جمعُ حدٍّ، وهو لغةً: المَنْعُ(٢)، وحدودُ اللهِ محارِمُه(٣).

واصطلاحًا: عُقوبةٌ مُقدَّرةٌ شرعًا في مَعصيةٍ(٤)،

---

(١) الأصل في مشروعيَّتها:

الكتاب: كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِۗ﴾.

والسُّنَّة: كما سيأتي.

والإجماع: قال ابن حزمٍ في مراتب الإجماع ص٩٦: (أجمعوا أنَّ من اجتمع عليه حدُّ الزِّنا والخمر والقذف والقتل أنَّ القتل عليه واجبٌ، واختلفوا أيقام عليه قبل ذلك سائر الحدود أم لا؟).

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤١٦: (العقوبات الشَّرعيَّة إنَّما شُرعت رحمةً من الله تعالى بعباده، فهي صادرةٌ عن رحمة الخلق وإرادة الإحسان إليهم، ولهذا ينبغي لمن يعاقب النَّاس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرَّحمة لهم، كما يقصد الوالد تأديب ولده، وكما يقصد الطَّبيب معالجة المريض).

(٢) ومنه يقال للبوَّاب: حدَّادٌ؛ لأنَّه يمنع النَّاس من الدُّخول.

(٣) فالحدُّ لغةً: واحد الحدود، وهو الفصل بين الشَّيئين لئلَّا يختلط أحدهما بالآخر.

كما يطلق الحدُّ ويراد به المنع، والمعصية، قال تعالى: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَاۗ﴾، وما حدَّه الله تعالى وقدَّره من الأحكام. [انظر: تهذيب اللُّغة ٣/ ٤١٩، لسان العرب ١/ ٥٨٣، الصِّحاح ٢/ ٤٦٢].

(٤) لبيان الواقع.

لتَمْنَعَ مِن الوقوعِ في مثلِها[(١)].

(لَا يَجِبُ الحَدُّ إِلَّا عَلَى بَالِغٍ عَاقِلٍ)[(٢)]؛ لحديثِ: «رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ»[(٣)]، ....

---

(١) لبيان الحكمة، وعرِّف أيضًا: بأنَّه عقوبةٌ مقدَّرةٌ تجب حقًّا لله تعالى. [انظر: المبسوط ٩/ ٣٦، بدائع الصَّنائع ٧/ ٣٣].

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٣/ ٢١٦: (وكذلك الحدود جعلها الله تعالى زواجر للنُّفوس وعقوبة ونكالًا وتطهيرًا، فشَرْعُها من أعظم مصالح العباد في المعاش والمعاد، بل لا تتمُّ سياسة ملك من ملوك الأرض إلَّا بزواجر وعقوباتٍ لأرباب الجرائم، ومعلومٌ ما في التَّحيُّل لإسقاطها من منافاة هذا الغرض وإبطاله، وتسليط النُّفوس الشِّرِّيرة على تلك الجنايات).

(٢) في الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٦/ ١٦٧: (أمَّا البلوغ والعقل فلا خلاف في اعتبارهما في وجوب الحدِّ وصحَّة الإقرار).

وفي قصَّة ماعزٍ: «أبك جنونٌ؟» رواه مسلمٌ، ولأنَّه إذا سقط عنه التَّكليف في العبادات، فالحدُّ أَولى.

(٣) جاء من حديث عائشة ومن حديث علي رضي الله عنهما:

أما حديث عائشة رضي الله عنها: فرواه أحمد (٢٤٦٩٤)، وأبو داود (٤٣٩٨)، والنسائي (٣٤٣٢)، وابن ماجه (٢٠٤١)، وابن الجارود (١٤٨)، وابن حبان (١٤٢)، والحاكم (٢٣٥٠)، من طريق حماد بن سلمة، عن حماد بن أبي سليمان، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة مرفوعًا، بلفظ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المعتوه حتى يعقل». قال الحاكم: (صحيح على شرط مسلم)، ووافقه الذهبي، والألباني.

قال ابن الملقن: (هذا الحديث قاعدة من قواعد الإسلام يدخل فيها ما لا يُحصى من الأحكام، له طرق أقواها طريق عائشة رضي الله عنها)، ثم قال: (بإسناد

(مُلْتَزِمٍ) أحكامَ المسلمين[(١)]؛ ....

حسن، بل صحيح متصل، كلهم علماء).

وقال رجل ليحيى بن معين: هذا الحديث عندك واهٍ؟ فقال: (ليس يروي هذا إلا حماد بن سلمة، عن حماد - يعني: ابن أبي سليمان -)، قال الترمذي: (سألت محمدًا - يعني: البخاري - عن هذا الحديث، فقال: أرجو أن يكون محفوظًا. قلت له: روى هذا الحديث غير حماد؟ قال: لا أعلمه).

قال ابن حجر: (وفي إسناده حماد بن أبي سليمان، مختلف فيه)، قال ابن الملقن: (أخرج له مسلم مقرونًا، ووثقه يحيى بن معين وغيره، وتكلم فيه الأعمش وابن سعد)، وقال عنه في التقريب: (صدوق له أوهام).

وأما حديث علي رضي الله عنه: فرواه أحمد (٩٤٠)، وأبو داود (٤٤٠٢)، والترمذي (١٤٢٣)، وابن ماجه (٢٠٤٢)، من طرق عن علي مرفوعًا: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المعتوه حتى يبرأ».

ورواه أبو داود (٤٣٩٩)، والنسائي في الكبرى (٧٣٠٥) موقوفًا.

واختلف الحفاظ فيه بين ترجيح الرفع والوقف: فقال الترمذي: (سألت محمدًا -يعني: البخاري- عنه، يعني: حديث الحسن عن علي بن أبي طالب: «رفع القلم» الحديث. فقال: الحسن قد أدرك عليًا. وهو عندي حديث حسن)، ورجحه مرفوعًا: الحاكم والألباني.

ورجح الموقوف: النسائي والدارقطني. قال ابن حجر: (ورجح النسائي الموقوف ومع ذلك فهو مرفوع حكمًا). [انظر: العلل الكبير ص٢٢٥، سؤالات الجنيد ص٣٤١، علل الدارقطني ٣/ ٧٢، البدر المنير ٣/ ٢٢٦، فتح الباري ١٢/ ١٢١، الدراية ٢/ ١٩٨، الإرواء ٢/ ٤].

(١) في ضمان النَّفس، والمال، والعرض، وإقامة الحدود، وغير ذلك.

مُسلمًا كان أو ذِمِّيًّا(١)، بخلافِ الحربيِّ والمستأمِنِ(٢)، (**عَالِمٍ بالتَّحْرِيمِ**)(٣)؛ لقولِ عمرَ، وعثمانَ(٤)، ....

---

(١) لقوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ﴾، وغير ذلك.

(٢) في كشَّاف القناع ٦/ ٧٨: (ملتزمٍ أحكام المسلمين، فيخرج الحربيُّ والمستأمن، ويدخل فيه الذِّميُّ، وتقدَّم في الهدنة أنَّ المعاهد يؤخذ بحدٍّ آدميٍّ لا حدَّ لله).

(٣) في الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٦/ ١٦٩: (ولا يجب إلَّا على عالم بالتَّحريم، قال عمر، وعليٌّ، وعثمان، رضي الله عنهم: لا حدَّ إلَّا على من علمه، وبهذا قال عامَّة أهل العلم).

وفي قولٍ للمالكيَّة: لا يعذر بالجهل، قال مالكٌ: قد ظهر الإسلام، وفشا، فلا يعذر جاهلٌ في شيءٍ من الحدود. [انظر: المدونة ٦/ ٢٤٢، شرح الخرشيِّ ٨/ ٧٨].

(٤) أما أثر عمر رضي الله عنه: فرواه عبد الرزاق (١٣٦٤٢)، عن معمر، عن عمرو بن دينار، عن ابن المسيب: أن عاملًا لعمر كتب إلى عمر، أن رجلًا اعترف عبدُه بالزنا، فكتب إليه أن يسأله: «هل كان يعلم أنه حرام؟ فإن قال: نعم، فأقم عليه حد الله، وإن قال: لا، فأعلمه أنه حرام، فإن عاد فاحدده»، قال ابن كثير: (وهذا إسناد صحيح إليه).

وأما أثر عثمان ومعه عمر رضي الله عنهما: فرواه عبد الرزاق (١٣٦٤٤)، من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، أن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب، حدثه قال: توفي عبد الرحمن بن حاطب، وأعتق من صلى من رقيقه وصام، وكانت له نوبية قد صلت وصامت وهي أعجمية لم تفقه، فلم يرع إلا حبلها، وكانت ثيبًا، فذهب إلى عمر فزعًا فحدثه، فقال له عمر: «لأنت الرجل لا يأتي بخير»، فأفزعه ذلك، فأرسل إليها فسألها فقال: «حَبِلْتِ؟» قالت: نعم من مرغوش

وعليٍّ: «لا حَدَّ إِلَّا عَلَى مَنْ عَلِمَهُ»[(١)].

(فَيُقِيمُهُ الإِمَامُ أَوْ نَائِبُهُ)[(٢)] مُطلقًا، سواءٌ كان الحدُّ للهِ؛ كحدِّ الزِّنا، أو

بدرهمين، وإذا هي تستهل بذلك لا تكتمه، فصادف عنده عليًّا وعثمان وعبد الرحمن بن عوف، فقال: أشيروا عليَّ، وكان عثمان جالسًا فاضطجع، فقال علي وعبد الرحمن: «قد وقع عليها الحد»، فقال: أشر عليَّ يا عثمان. فقال: قد أشار عليك أخواك. قال: أشر علي أنت. قال عثمان: «أراها تستهل به كأنها لا تعلمه، وليس الحد إلا على من علمه»، فأمر بها فجلدت مائة، ثم غربها، ثم قال: «صدقت والذي نفسي بيده! ما الحد إلا على من علم». قال ابن كثير: (وهذا إسناد جيد).

وقد رواه الشافعي (ص١٦٨)، عن مسلم بن خالد، عن ابن جريج، عن هشام بن عروة، عن أبيه، أن يحيى بن حاطب حدثه به. وأعله الألباني بمسلم بن خالد وهو ضعيف. إلا أنه قد توبع بما تقدم، والإسناد السابق صحيح. [انظر: إرشاد الفقيه ٢/ ٣٥٩، الإرواء ٧/ ٣٤٢].

(١) رواه عبد الرزاق (١٣٦٤٨)، وابن أبي شيبة (٢٨٥٤٧)، والبيهقي (١٧٠٨٢)، من طريق الهيثم بن بدر، عن حرقوص قال: أتت امرأة إلى علي فقالت: إن زوجي زنى بجاريتي؟ فقال: صدقت هي، ومالُها حل لي. قال: «اذهب ولا تعد، كأنه درأ عنه بالجهالة»، والإسناد فيه ضعف، قال الذهبي في الهيثم بن بدر: (فيه ضعف)، وحرقوص ذكره البخاري وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ولم يذكرا فيه جرحًا ولا تعديلًا، وذكره ابن حبان في الثقات. [انظر: التاريخ الكبير ٣/ ١٣١، الثقات ٤/ ١٩٣، الجرح والتعديل ٣/ ٣١٤، المغني في الضعفاء ٢/ ٧١٥].

(٢) باتِّفاق الأئمَّة؛ لأنَّه ﷺ كان يقيم الحدود، ثمَّ خلفاؤه من بعدُ، ويقوم نائب الإمام مقامه؛ لقوله ﷺ في حديث أبي هريرة ﵁: «واغدُ يا أُنيس إلى

لآدميٍّ؛ كحدِّ القذفِ(١)؛ لأنَّه يَفتَقِرُ إلى اجتهادٍ، ولا يُؤمَنُ مِن استيفائِه الحيفُ، فوَجَبَ تفويضُه إلى نائبِ اللهِ تعالى في خَلْقِه.

ويُقيمُهُ (فِي غَيْرِ مَسْجِدٍ)، وتحرُمُ فيه(٢)؛ ....

امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها» متَّفقٌ عليه، وأمر برجم ماعزٍ ولم يحضره. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٥٧، التَّاج والإكليل على مواهب الجليل ٦/ ٢٩٦-٢٩٧، روضة الطَّالبين ١٠/ ٢٩٩، كشَّاف القناع ٦/ ٧٨].

(١) لفعله والخلفاء من بعده، سوى ما يأتي في الرَّقيق.

قال شيخ الإسلام في السِّياسة الشَّرعيَّة ١/ ٨٧: (والحقوق الَّتي ليست لقومٍ معيَّنين بل منفعتها لمطلق المسلمين أو نوعٍ منهم وكلُّهم محتاجٌ إليها وتسمَّى حدود الله وحقوق الله مثل: حدِّ قطَّاع الطَّريق والسُّرَّاق والزُّناة ونحوهم، ومثل: الحكم في الأمور السُّلطانيَّة والوقوف والوصايا الَّتي ليست لمعيَّنٍ، فهذه من أهمِّ أمور الولايات، ولهذا قال عليُّ بن أبي طالبٍ ﷺ: لا بدَّ للنَّاس من أمارةٍ، برَّةً كانت أو فاجرةً، فقيل: يا أمير المؤمنين، هذه البرَّة قد عرفناها، فما بال الفاجرة؟ فقال: يقام بها الحدود، وتأمَنُ بها السُّبل، ويجاهد بها العدوُّ، ويقسم بها الفيء، وهذا القسم يجب على الولاة البحث عنه وإقامته من غير دعوى أحدٍ به... وهذا القسم يجب إقامته على الشَّريف والوضيع والضَّعيف).

(٢) اتَّفق الأئمَّة على أنَّه تحرم إقامة الحدود في المساجد؛ لما روى حكيم بن حزامٍ: أنَّ النَّبيَّ ﷺ «نهى عن إقامة الحدِّ في المساجد». أخرجه ابن ماجه ٢/ ٨٦٧، وأعلَّ إسنادَه البوصيريُّ.

ولما روى ابن عبَّاسٍ ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لا تقام الحدود في المساجد». أخرجه ابن ماجه ٢/ ٨٦٧، وفي إسناده ضعفٌ، كما في التَّلخيص لابن حجرٍ.

ولأنَّ تعظيم المسجد واجبٌ، وفي إقامة الحدود فيه ترك تعظيمه. [انظر:

لحديثِ حكيم بنِ حزام: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى أَنْ يُسْتَقَادَ بِالمَسْجِدِ، وَأَنْ تُنْشَدَ الأَشْعَارُ(١)، وَأَنْ تُقَامَ فِيهِ الحُدُودُ»(٢) ....

البدائع ٧/ ٦٠، الشَّرح الصَّغير ٤/ ٢٠١، روضة الطَّالبين ١٠/ ١٧٣، كشَّاف القناع ٦/ ٨٠].

(١) إلَّا ما كان مثل شعر حسَّان رضي الله عنه.

(٢) رواه أبو داود (٤٤٩٠) من طريق صدقة بن خالد، حدثنا الشعيثي، عن زفر بن وثيمة، عن حكيم بن حزام رضي الله عنه به.

ورواه أحمد (١٥٥٨٠)، عن حجاج، حدثنا الشعيثي، عن زفر بن وثيمة، عن حكيم بن حزام موقوفًا. قال أحمد: (لم يرفعه)، يعني: حجاج.

ورواه أحمد (١٥٥٧٩)، عن وكيع، حدثنا الشعيثي، عن العباس بن عبد الرحمن المدني، عن حكيم بن حزام رضي الله عنه مرفوعًا.

والحديث ضعفه ابن الجوزي، والإشبيلي، وابن القطان، قال ابن القطان: (وعِلَّته الجهل بحال زفر بن وثيمة بن مالك بن أوس بن الحدثان؛ فإنه لا يعرف بأكثر من رواية الشعيثي عنه، وروايته هو عن حكيم، وقد روى هذا الحديث وكيع عن الشعيثي المذكور، عن العباس بن عبد الرحمن، عن حكيم، ذكره الدارقطني، ولا يصح أيضًا، فإن العباس هذا لا يعرف كذلك، فأما الشعيثي فمختلف فيه، وثقه دحيم، وقال أبو حاتم الرازي: ضعيف الحديث ليس بقوي، يكتب حديثه ولا يحتج به)، وقال في البلوغ: (رواه أحمد وأبو داود بسند ضعيف).

وقال ابن حجر في التلخيص: (ولا بأس بإسناده)، وبنحوه قال ابن كثير، وحسنه الألباني، وأجاب ابن الملقن عن كلام ابن القطان بقوله: (وفي إسناده محمد بن عبد الله الشعيثي وقد وثقة غير واحد، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه ولا يحتج به، وفيه أيضًا زفر بن وثيمة، قال ابن القطان: حاله مجهولة. قلت:

. . .(١).

وتحرُمُ شفاعةٌ وقبولُها في حدٍّ للهِ تعالى بعدَ أن يَبلُغَ الإمامَ(٢).

قد ذكره ابن حبان في ثقاته).

وللحديث أيضًا شواهد:

١-حديث ابن عباس رضي الله عنهما. وتقدم تخريجه.

٢-مرسل مكحول: رواه ابن أبي شيبة (٢٨٦٥٣)، من طريق ابن فضيل، عن محمد بن خالد الضبي، عن مكحول مرسلًا: «جنبوا مساجدكم إقامة حدودكم»، وهو مرسل صحيح.

٣-حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: رواه ابن ماجه (٢٦٠٠)، من طريق ابن لهيعة، عن محمد بن عجلان، أنه سمع عمرو بن شعيب، يحدث عن أبيه، عن جده: «أن رسول الله ﷺ نهى عن جلد الحد في المساجد»، وابن لهيعة ضعيف.

[انظر: العلل المتناهية ١/ ٤٠٣، الأحكام الوسطى ١/ ٢٩٦، بيان الوهم ٣/ ٣٤٤، إرشاد الفقيه ٢/ ٣٦١، تحفة المحتاج ٢/ ٥٧١، التلخيص الحبير ٤/ ٢١٢، الإرواء ٧/ ٣٦١].

(١) ولأنَّه لا يؤمن أن يحدث فيه شيءٌ فينجِّسه ويؤذيه، فإن أقيم فيه سقط الفرض.

(٢) قال شيخ الإسلام في السِّياسة الشَّرعيَّة ص٨٧: (ولا يحلُّ تعطيله لا بشفاعةٍ ولا بهديَّةٍ ولا بغيرها، ولا تحلُّ الشَّفاعة فيه، ومن عطَّله لذلك - وهو قادرٌ على إقامته - فعليه لعنة الله والملائكة والنَّاس أجمعين، ولا يقبل الله منه صرفًا ولا عدلًا، وهو ممن اشترى بآيات الله ثمنًا قليلًا...، وفي الصَّحيحين عن عائشة رضي الله عنها: «أنَّ قريشًا أهمَّهم شأنُ المخزوميَّة الَّتي سرقت، فقالوا: من

ولسيِّدٍ مكلَّفٍ عالمٍ به وبشروطِهِ إقامتُه بجَلْدٍ[١]، ....

يكلِّم فيها رسول الله ﷺ؟ فقالوا: ومن يجترئ عليه إلَّا أسامة بن زيدٍ، قال: يا أسامة! أتشفع في حدٍّ من حدود الله! إنَّما هلك بنو إسرائيل أنَّهم كانوا إذا سرق فيهم الشَّريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضَّعيف أقاموا عليه الحدَّ، والَّذي نفس محمَّدٍ بيده! لو أنَّ فاطمة بنت محمَّدٍ سرقتْ لقطعتُ يدها»...، وقد أجمع المسلمون على أنَّ تعطيل الحدِّ بمالٍ يؤخذ أو غيره لا يجوز، وأجمعوا على أنَّ المال المأخوذ من الزَّاني والسَّارق والشَّارب والمحارب وقاطع الطَّريق ونحو ذلك لتعطيل الحدِّ مالُ سحتٍ خبيثٌ).

(١) المذهب، وبه قال مالكٌ، والشَّافعيُّ: أنَّ للسَّيِّد إقامة الحدِّ بالجلد على رقيقه القنِّ؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه: «إذا زنت الأمة فتبيَّن زناها فليجلدها ولا يثرِّب»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

وعن عليٍّ رضي الله عنه عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم»، رواه مسلمٌ.

فأمَّا القطع في السِّرقة فلا يجوز؛ لأنَّ فيه مُثلةً فلا يؤمن السَّيِّد أن يمثِّل برقيقه، فيمنع من مباشرة القطع سدًّا للذَّريعة.

واشترط الحنابلة حتَّى يملك السَّيِّد إقامة الحدِّ على رقيقه أربعة شروطٍ:

الأوَّل: أن يكون الحدُّ جلدًا، أمَّا القتل في الرِّدَّة، والقطع في السَّرقة، فلا يملكهما إلَّا الإمام.

الثَّاني: أن يختصَّ السَّيِّد بالمملوك، فإن كان مشتركًا بين اثنين لم يملك السَّيِّد إقامة الحدِّ عليه.

الثَّالث: أن يثبت الحدُّ ببيِّنةٍ أو إقرارٍ.

الرَّابع: أن يكون السَّيِّد بالغًا عاقلًا عالـمًا بالحدود وكيفيَّة إقامتها.

وعند الحنفيَّة: ليس للسَّيِّد إقامة الحدِّ بالجلد على رقيقه بغير إذن الإمام؛ إذ

وإقامةُ تعزيرٍ على رقيقٍ كلُّه له[(١)].

(وَيُضْرَبُ الرَّجُلُ فِي الحَدِّ قَائِمًا)[(٢)]؛ لأنَّه وسيلةٌ إلى إعطاءِ كلِّ عُضْوٍ

إقامة الحدِّ خاصَّة بالإمام.

وعند شيخ الإسلام: أنَّ للسَّيِّد أن يقيم جميع الحدود على رقيقه بما في ذلك القتل، وهو مذهب الظَّاهريَّة؛ لما تقدَّم من حديث عليٍّ ﷺ وهو عامٌّ؛ ولما روى ابن عبَّاسٍ: أنَّ رجلًا كانت له أمُّ ولدٍ تشتم النَّبيَّ ﷺ وتقع فيه، فنهاها فلم تنتهِ، فأخذ مِعوَلًا فوضعه في بطنها واتَّكأ عليها فقتلها». رواه أبو داود والنَّسائيُّ، وقال ابن حجرٍ في البلوغ ٢٥٥: (رواته ثقاتٌ)، ولما ورد «أنَّ ابن عمر ﷺ قطع عبدًا له سرق» رواه مالكٌ في الموطَّأ ٣/ ٤٨، وعبد الرَّزَّاق في المصنف ١٠/ ٢٣٩، وورد: «أنَّ عائشة ﷺ قطعت عبدًا لها سرق»، رواه مالكٌ في الموطَّأ. [انظر: تنوير الحوالك للسُّيوطيِّ٣/ ٤٨.]

وعن حفصة ﷺ: «أنَّها قتلت جاريةً لها سحرتها»، رواه مالكٌ. [انظر: المصدر السَّابق، وعبد الرَّزَّاق في المصنَّف ١٠/ ٨٠، وابن أبي شيبة ٥/ ٥٦١]، وسنده صحيحٌ. [وانظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ١٣، درر الحكَّام ٢/ ٦٣، أسهل المدارك ٣/ ١٦٥، المجموع ١٨/ ٢٧٠-٢٧٢، العدَّة شرح العمدة ص٥٤٧، المحلَّى ١١/ ١٦٦].

(١) سواءٌ كان تعزيره لحقِّ الله تعالى، أو لحقِّ نفسه، ولو كان الرَّقيق مكاتبًا، أو مرهونًا، أو مستأجرًا؛ لعموم الخبر، ولتمام ملكه عليه.

(٢) هذا المذهب، وبه قال أبو حنيفة، والشَّافعيُّ: أنَّه يجلد قائمًا إذا كان رجلًا؛ لما روى السَّائب بن يزيد قال: «كنَّا نؤتى بالشَّارب في عهد رسول الله ﷺ وإمرة أبي بكر، وصدرًا من خلافة عمر، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتَّى كان آخر إمرة عمر، فجلد أربعين، حتَّى إذا عتَوْا وفسقوا جلد ثمانين»، رواه البخاريُّ، فدلَّ على أنَّه يضرب قائمًا، و لما روي عن عليٍّ ﷺ أنَّه قال:

حظَّه مِن الضَّرْبِ[١]، (بِسَوْطٍ) وسَطٍ (لَا جَدِيدٍ وَلَا خَلَقٍ) - بفتحِ الخاءِ[٢] -؛ لأنَّ الجديدَ يجرحُهُ، والخَلَقَ لا يُؤلِمُهُ.

(وَلَا يُمَدُّ، وَلَا يُرْبَطُ[٣]، وَلَا يُجَرَّدُ) ....

«لكلِّ موضعٍ في الجسد حظُّه إلَّا الوجه والفرج» رواه ابن أبي شيبة، وهو ضعيفٌ.

ولا يمكن أن يعطى كلُّ عضوٍ حظَّه من الضَّرب إلَّا بالقيام، ولما روي عن عمر بن الخطَّاب ﷺ أنَّه قال: «يضرب الرَّجل قائمًا والمرأة قاعدةً» علَّقه البيهقيُّ في السُّنن الصُّغرى، وروى عبد الله بن عمر ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ أُتي بيهوديٍّ ويهوديَّةٍ قد زنيا، فانطلق رسول الله ﷺ حتَّى جاء يهود...، كنت فيمن رجمهما، فلقد رأيته يقيها من الحجارة بنفسه»، رواه مسلمٌ، فدلَّ على أنَّ المرأة تضرب جالسةً.

وذهب الإمام مالكٌ: إلى أنَّه يجلد جالسًا كالمرأة؛ لقياس الرَّجل على المرأة بجامع أنَّ كلًّا منهما مجلودٌ بسبب هذه الفاحشة، وقال: إنَّ الله تعالى لم يأمر بالقيام. [انظر: المبسوط ٩/ ٧٣، الشَّرح الكبير ١٠/ ١٢٧، مغني المحتاج ٤/ ١٤٨، كشَّاف القناع ٣/ ٦٦].

(١) لما ناله كلُّ عضوٍ من اللَّذَّة المحرَّمة.

(٢) اتَّفق الأئمَّة على أنَّه يجلد الصَّحيح القويُّ في الحدود، بسوطٍ معتدلٍ، ليس رطبًا، ولا شديد اليبوسة، ولا خفيفًا لا يؤلم، ولا غليظًا يجرح، ولا يرفع الضَّارب يده فوق رأسه بحيث يبدو بياض إبْطه، ويتَّقي المقاتل، ويفرِّق الجَلَدات على بدنه. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ١٤٧-١٧٨، شرح الزُّرقانيِّ ٨/ ١١٤، روضة الطَّالبين ١٠/ ١٧٢، المغني ٨/ ٣١٣-٣١٥].

(٣) أي: ولا يمدُّ المحدود على الأرض، ولا يربط في رجله، أو غيرها.

قال في المغني ١٠/ ٣٣٢: (لا يمدُّ ولا يربط، ولا نعلم عنهم في هذا

المحدودُ مِن ثيابِهِ عندَ جلْدِه[١]؛ لقولِ ابنِ مسعودٍ: «**لَيْسَ فِي دِينِنَا مَدٌّ، وَلَا قَيْدٌ، وَلَا تَجْرِيدٌ**»[٢]، (**بَلْ يَكُونُ عَلَيْهِ قَمِيصٌ أَوْ قَمِيصَانِ**)[٣]، وإن كان عليه فَروٌ أو جُبةٌ محشُوَّةٌ نُزِعَت[٤].

(**وَلَا يُبَالَغُ بِضَرْبِهِ بِحَيْثُ يَشُقُّ الجِلْدَ**)[٥]؛ لأنَّ المقصودَ تأديبُه، لا إهلاكُه[٦]، ولا يَرفَعُ ضاربٌ يدَهُ بحيثُ يَبدو إِبْطُهُ[٧].

خلافًا... وجلد أصحاب رسول الله ﷺ، فلم ينقل عن أحدٍ منهم مدٌّ ولا قيدٌ ولا تجريدٌ، ولا تنزع عنه ثيابه بل يكون عليه الثَّوب والثَّوبان، وإن كان عليه فروٌ أو جبَّةٌ محشوةٌ نُزعت عنه؛ لأنَّه لو ترك عليه ذلك لم يبالِ بالضَّرب، قال أحمد: لو تركت عليه ثياب الشِّتاء ما بالى بالضَّرب).

وذهب الحنفيَّة والمالكيَّة: إلى نزع الثِّياب ما عدا الإزار. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ١٤٧، شرح الزُّرقانيِّ ٨/ ١١٤، الرَّوضة ١٠/ ١٧٢، المغني ٨/ ٣١٣- ٣١٥].

(١) خشية شقِّ جلده، وإتلافه.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٣٥٢٢)، والبيهقي (١٧٥٧٧)، من طريق جويبر، عن الضحاك بن مزاحم، عن ابن مسعود به. قال الألباني: (إسناد ضعيف، فإنه مع انقطاعه بين الضحاك وابن مسعود، فإن جويبرًا متروك). [انظر: الإرواء ٧/ ٣٦٤].

(٣) صيانةً له عن التَّجريد، مع أنَّ ذلك لا يمنع ألم الضَّرب، ولا يضرُّ بقاؤهما عليه.

(٤) لأنَّها تقي ألم الضَّرب.

(٥) كما أنَّه لا يجلد إلَّا بسوطٍ قد لان ورُكِب به.

(٦) والمبالغة تؤدِّي إلى ذلك.

(٧) أي: لا يرفع يده حال الضَّرب، بحيث يبدو إبْطه؛ لأنَّ ذلك مبالغةٌ في

(وَ) سُنَّ أن (يُفَرَّقَ الضَّرْبُ عَلَى بَدَنِهِ)؛ ليأخُذَ كلُّ عضوٍ منه حظَّه(١)، ولأنَّ تواليَ الضربِ على عُضوٍ واحدٍ يُؤدِّي إلى القتلِ(٢).

ويُكثِرُ منه في مواضِعِ اللَّحمِ؛ كالألْيتين، والفخذَيْنِ(٣)، ويُضرَبُ مِن جالِسٍ ظهرُه وما قاربَهُ(٤).

(وَيُتَّقَى) وُجوبًا (الرَّأْسُ، وَالوَجْهُ، وَالفَرْجُ، وَالمَقَاتِلُ)؛ كالفؤادِ، والخُصْيَتَيْنِ؛ لأنَّه ربَّما أدَّى ضَرْبُه على شيءٍ مِن هذه إلى قَتْلِه أو ذهابِ مَنفعةٍ(٥).

الضَّرب، وتقدَّم.

(١) لقول عليٍّ: لكلِّ موضعٍ من الجسد حظٌّ، وتقدَّم.

(٢) أو إلى شقِّ الجلد، وإن فعل أجزأ.

(٣) لأنَّهما أشدُّ تحمُّلًا.

(٤) رجلًا كان أو امرأةً.

(٥) وهو لم يؤمر بقتله، بل بتأديبه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٨١، حاشية ابن قاسم ٧/ ٣٠٦].

اتَّفق الأئمَّة: على أنَّه لا يضرب على الوجه والمذاكير والمقاتل؛ لما رواه أبو هريرة ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «إذا ضرب أحدكم فليجتنب الوجه»، رواه أحمد، والنَّسائيُّ، وإسناده صحيحٌ.

ثمَّ إنَّ الوجه أشرف أعضاء الإنسان ومعدن جماله، فلا بدَّ من تجنُّبه خوفًا من تجريحه وتقبيحه.

وأمَّا عدم ضرب المقاتل؛ فلأنَّها مواضع يسرع القتل إلى صاحبها بالضَّرب عليها. [انظر: فتح القدير ٤/ ١٢٦-١٢٧، تبيين الحقائق ٣/ ١٩٨، الدُّسوقيَّ ٤/ ٣٥٤، مغني المحتاج ٤/ ١٩٠، المغني ٨/ ٣١٧، عون المعبود ١٢/ ٢٠٠].

وقد ألحق الفقهاء الرَّأس بالوجه بالمعنى؛ لأنَّه مَجمَع الحواسِّ الباطنة.

(وَالمَرْأَةُ كَالرَّجُلِ فِيهِ)، أي: فيما ذُكِر، **(إِلَّا أَنَّهَا تُضْرَبُ جَالِسَةً)**(١)؛ لقولِ عليٍّ رضي الله عنه: «**تُضْرَبُ المَرْأَةُ جَالِسَةً، وَالرَّجُلُ قَائِمًا**»(٢)، **(وَتُشَدُّ عَلَيْهَا ثِيَابُهَا، وَتُمْسَكُ يَدَاهَا لِئَلَّا تَنْكَشِفَ)**؛ لأنَّ المرأةَ عورةٌ، وفِعْلُ ذلك بها أَسْتَرُ لها.

وتُعتبَرُ لإقامَتِه نيَّةٌ، لا موالاةٌ(٣).

وقد ذهب الشَّافعيَّة، وأبو يوسف: إلى أنَّ الرَّأس لا يستثنى من الضَّرب؛ لأنَّه معظمٌ (أي: يحوى بالعظم) ومستورٌ بالشَّعر فلا يخاف تشويهه، بخلاف الوجه.

وقال بعض الحنابلة: باتِّقاء البطن والصَّدر أيضًا. [انظر: فتح القدير ٤/ ١٢٧، الإقناع ٤/٢٤٦].

(١) وتقدَّم.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٣٥٣٢)، والبيهقي (١٧٥٨٢)، من طريق الحسن بن عمارة، عن الحكم، عن يحيى الجزار، عن علي به. والحسن بن عمارة متروك كما في التقريب، ولذا ضعف إسناده ابن حجر. [انظر: الدراية ٢/٩٨، التقريب ص١٦٢].

(٣) أي: وتعتبر لإقامة الحدِّ نيةٌ، بأن ينويه ليصير قربةً؛ لحديث عمر رضي الله عنه: «إنَّما الأعمال بالنِّيَّات» متَّفقٌ عليه. فيضربه لله عز وجل.

ويجزئ بلا نيَّةٍ على المشهور، فلو حدَّ للتَّشفِّي أثِم، ولا يعيد. [انظر: الإنصاف ١٠/١٥٦].

فرعٌ: عند الحنابلة: لا تعتبر الموالاة في الجلد.

جاء في كشَّاف القناع ٦/٨١: (ولا تعتبر الموالاة في الحدود أي: في الجلد فيها، لما فيه من زيادة العقوبة وسقوطه بالشُّبهة، قال الشَّيخ: وفيه نظرٌ، واقتصر عليه في الفروع وغيره).

(وَأَشَدُّ الجَلْدِ) في الحدودِ (جَلْدُ الزِّنَا، ثُمَّ) جَلْدُ (القَذْفِ، ثُمَّ) جَلْدُ (الشُّرْبِ، ثُمَّ) جَلْدُ (التَّعْزِيرِ)؛ لأنَّ اللهَ تعالى خَصَّ الزِّنا بمزيدِ تأكيدٍ بقولِه: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ﴾ [النُّور: ٢][١]، وما دونَه أخفُّ منه في العَدَدِ، فلا يجوزُ أن يَزيدَ عليه في الصِّفةِ[٢].

وجاء في حاشية ابن عابدين ٤/ ١٣: (ولو جلده في يوم خمسين متواليةً، ومثلها في اليوم الثَّاني، أجزأه على الأصحِّ)، وقوله: (خمسين متواليةً)، قيَّد بالتَّوالي ليحصل الألم، ولذا قال في الجوهرة أيضًا: (ولا يجوز أن يفرِّقه في كلِّ يومٍ سوطًا أو سوطين؛ لأنَّه لا يحصل بها الإيلام). والتَّعازير متواليًا بحيث يضرب الجلَّاد اللَّاحقة قبل ذهاب ألم السَّابقة مع رعاية الاعتدال في الضَّرب، وكذا في الضَّارب - الجلَّاد -. قال في الذَّخيرة نقلًا عن اللَّخميِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (من رجلٍ بين رجلين لا بالقويِّ ولا بالضَّعيف)، وجاء في حاشية العدويِّ على شرح كفاية الطَّالب الرَّبانيِّ ٧/ ١٥٥: (ويوالى بين الضَّرب ولا يفرَّق على الأيَّام إلا أن يخشى من تواليه هلاك المحدود).

وجاء في مغني المحتاج ٤/ ١٤٧: (والبكر - وهو غير المحصن - المكلَّف الحرُّ من رجلٍ أو امرأةٍ، حدُّه مائة جلدةٍ؛ لآية: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٖ﴾، وِلاءً، فلو فرَّقها نُظر، فإن لم يزل به الألم لم يضرَّ، وإلَّا فإن كان خمسين لم يضرَّ، وإن كان دون ذلك ضرَّ، وعلَّل بأنَّ الخمسين حدُّ الرَّقيق).

(١) ولم يذكر نحوه فيما سواه من الحدود، فدلَّ على أنَّه الأشدُّ لمزيد التَّأكيد.

(٢) المذهب: الجلد في الزِّنا أشدُّ الجلد، ثمَّ جلد القذف، ثمَّ الشُّرب، ثمَّ التَّعزير

لأنَّ الله تعالى خصَّ الزِّنا بمزيد تأكيدٍ بقوله: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ﴾، فاقتضى مزيد تأكيدٍ، ولا يمكن ذلك في العدد فجعل في الصِّفة، ولأنَّ ما دونه أخفُّ منه في العدد، فلا يجوز أن يزيد عليه في

ولا يُؤَخَّرُ حَدٌّ لمرضٍ ولو رُجِيَ زوالُهُ[١]، ....

إيلامه ووجعه، وهذا دليلٌ على أنَّ ما خفَّ في عدده كان أخفَّ في صفته، ولأنَّ ما دونه أخفُّ منه عددًا فلا يجوز أن يزيد عليه في إيلامه ووجعه؛ لأنَّه يفضي إلى التَّسوية أو زيادة القليل على ألم الكثير.

وعند مالكٍ، والشَّافعيَّة: كلُّها سواءٌ؛ لأنَّ الله تعالى أمر بجلد الزَّاني والقاذف أمرًا واحدًا، ثمَّ مقصود جميعها واحدٌ وهو الزَّجر فيجب تساويها في الصِّفة.

لكن عند الشَّافعيَّة: التَّعزير أخفُّ في العدد فيكون أخفَّ في الألم.

وعند أبي حنيفة: التَّعزير أشدُّها، ثمَّ حدُّ الزَّاني، ثمَّ الشُّرب، ثمَّ حدُّ القذف؛ لأنَّ عمر رضي الله عنه جلد في التَّعزير أشدَّ من الزِّنا. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٦٠، المدوَّنة ٦/ ٢٤٨، والمجموع ١٩/ ١٠٣، الشَّرح الكبير ١٠/ ١٣٠].

(١) المريض لا يخلو من حالتين: الأولى: أن يُرجى برؤه، فالمذهب: يقام عليه الحدُّ ولا يؤخَّر، فإن خشي عليه من السَّوط ضُرب بسوطٍ يؤمن معه التَّلف، فإن خيف من السَّوط أقيم بالعثكول؛ لأنَّ عمر رضي الله عنه أقام الحدَّ على قدامة بن مظعونٍ في مرضه ولم يؤخِّره وانتشر ذلك في الصَّحابة ولم ينكروه، فكان إجماعًا، ولأنَّ الحدَّ واجبٌ على الفور، فلا يؤخَّر ما أوجبه الله تعالى بغير حجَّةٍ.

وعند أبي حنيفة، ومالكٍ، والشَّافعيِّ: يؤخَّر؛ لحديث عليٍّ رضي الله عنه في الَّتي هي حديثة عهدٍ بنفاسٍ، ولأنَّ في تأخيره إقامة الحدِّ على الكمال من غير إتلافٍ فكان أَولى، وأمَّا حديث عمر في جلد قدامة فإنَّه يحتمل أنَّه كان مرضًا خفيفًا لا يمنع من إقامة الحدِّ على الكمال، ولهذا لم ينقل عنه أنَّه خفَّف عنه في السَّوط، وإنَّما اختار له سوطًا وسطًا كالَّذي يضرب به الصَّحيح، ثمَّ إنَّ فِعْل النبي ﷺ يقدَّم على فِعْل عمر مع أنَّه اختيار عليٍّ وفِعله.

الثَّانية: أن لا يُرجى برؤه، ضُرب بسوطٍ يؤمن معه التَّلف، فإن خيف من السَّوط أقيم بالعثكول، ونحوه كطرف ثوبٍ. في الشَّرح الكبير ١٠/ ١٣١:

ولا لِحَرٍّ أو بردٍ[١] ونحوِهِ[٢]، فإن خِيفَ مِن السَّوطِ لم يَتعَيَّنْ[٣]، فيُقامُ بطَرَفِ ثوبٍ ونحوِه[٤].

(المريض الَّذي لا يرجى برؤه فهذا يقام عليه الحدُّ في الحال ولا يؤخَّر بسوطٍ يؤمن معه التَّلف كالقضيب الصَّغير وشمراخ النَّخل، فإن خيف عليه من ذلك جمع ضغثًا فيه مائة شمراخٍ فضربه ضربةً واحدةً، وبهذا قال الشَّافعيُّ، وأنكر مالكٌ هذا، وقال: قد قال الله تعالى: ﴿فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾، وهذا جلدةٌ واحدةٌ.

ولنا ما روى أبو أمامة بن سهل بن حنيفٍ عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ «أنَّ رجلًا اشتكى حتَّى ضني فدخلت عليه امرأةٌ فهشَّ لها فوقع بها، فسئل رسول الله ﷺ، فأمر رسول الله ﷺ أن يأخذوا مائة شمراخٍ فيضربوه ضربةً واحدةً»، رواه أبو داود والنَّسائيُّ، وقال ابن المنذر: (في إسناده مقالٌ)، ولأنَّه لا يخلو من أن يقام عليه الحدُّ على ما ذكرنا، أو لا يقام أصلًا، أو يضرب ضربًا كاملًا: لا يجوز تركه بالكليَّة؛ لأنَّه يخالف الكتاب والسُّنَّة، ولا أن يجلد جلدًا تامًّا؛ لأنَّه يفضي إلى إتلافه، فتعيَّن ما ذكرناه، وقولهم: هذا جلدةٌ واحدةٌ، قلنا: يجوز أن يقام ذلك في حال العذر، كما قال الله تعالى في حقِّ أيُّوب: ﴿وَخُذۡ بِيَدِكَ ضِغۡثٗا فَٱضۡرِب بِّهِۦ﴾، وهذا أَولى من ترك حدِّه بالكليَّة أو قتله بما لا يوجب القتل.

(١) قال ابن قدامة: (وكذلك الحكم في تأخيره في الحرِّ والبرد المفرط)، أي: حكم البرد والحرِّ حكم المرض على ما تقدَّم، وتقدَّم كلامه في الشَّرح الكبير، بخلاف الرَّجم؛ لأنَّه لقصد الإتلاف.

(٢) كضعفٍ.

(٣) أي: جلده بالسَّوط المتقدِّم وصفه.

(٤) في كشَّاف القناع ٦/ ٨٢: (الحديث: «إذا أمرتكم بأمرٍ فأتوا منه ما استطعتم»).

ويُؤخَّرُ لسُكْرٍ حتى يَصحُوَ[١].

(وَمَنْ مَاتَ فِي حَدٍّ فَالحَقُّ قَتَلَهُ)، ولا شيءَ على مَن حدَّهُ؛ لأنَّه أتى به على الوجهِ المشروعِ بأمرِ الله تعالى وأمْرِ رسولِه ﷺ[٢].

ومَن زاد ولو جلدةً، أو في السَّوطِ، أو بسوطٍ لا يَحتَمِلُهُ، فتَلِفَ المحدودُ؛ ضَمِنَه بدِيَتِه[٣].

(وَلَا يُحْفَرُ لِلمَرْجُومِ فِي الزِّنَا)، رَجلًا كان أو امرأةً[٤]؛ ....

---

(١) ليحصل المقصود من إقامة الحدِّ، وهو الزَّجر، وإن أقيم سقط إن أحسَّ بالضَّرب، وإلَّا لم يسقط؛ لأنَّه لم يحسَّ بالضَّرب، فلم يوجد ما يزجره.

(٢) قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٣٣٠: (ولا نعلم بين أهل العلم خلافًا في سائر الحدود أنَّه إذا أتي بها على الوجه المشروع من غير زيادةٍ أنَّه لا يضمن من تلف بها؛ وذلك لأنَّه فعلها بأمر الله وأمر رسوله ﷺ فلا يؤاخذ به، وإن زاد على الحدِّ فتلف وجب الضَّمان بغير خلافٍ نعلمه؛ لأنَّه تلف بعدوانه فأشبه ما لو ضربه في غير الحدِّ، وفي قدر الضَّمان قولان: أحدهما كمال الدِّية؛ لأنَّه قتلٌ حصل من جهة الله وعدوان الضَّارب فكان الضَّمان على العادي، كما لو ضرب مريضًا سوطًا فمات به، والثَّاني: عليه نصف الضَّمان؛ لأنَّه تلف بفعلين مضمونٍ وغير مضمونٍ فكان الواجب نصف الدِّية كما لو جرح نفسه أو جرحه غيره فمات، وبهذا قال أبو حنيفة ومالكٌ والشَّافعيُّ في أحد قوليه، وقال في الآخر: يجب من الدِّية بقسط ما تعدَّى به، تقسط الدِّية على الأسواط كلِّها، وسواءٌ زاد خطأً أو عمدًا؛ لأنَّ الضَّمان يجب في الخطأ والعمد).

(٣) لأنَّه تلف بعدوانه، فأشبه ما لو ضربه في غير الحدِّ فوجب الضَّمان.

(٤) وهذا هو المذهب، وهو قول الأئمَّة الثَّلاثة: أنَّه إذا كان الزَّاني رجلًا أنَّه لا يحفر له.

قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ١١٧: (لا نعلم فيه خلافًا؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ لم

«لأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَحْفِرْ للجُهَنِيَّةِ»(١)، ....

يحفر لماعزٍ. . .، ولأنَّ الحفر له ودفن بعضه عقوبةٌ لم يرد بها الشَّرع في حقِّه فوجبٌ أن لا تثبت).

وقال بعض المالكية: يحفر للرَّجل إن ثبت زناه بالشَّهادة دون الإقرار؛ لأنَّه يترك إن هرب.

وإن كان المرجوم امرأةً:

فالمذهب: أنَّه لا يحفر لها، وهو قول الأئمَّة الثَّلاثة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وقال بعض المالكيَّة: يحفر لها.

واستحسن الحنفيَّة الحفر للمرأة.

وعند الشَّافعيَّة، وأبي الخطَّاب من الحنابلة: يستحبُّ الحفر للمرأة إن ثبت زناها بالبيِّنة دون الإقرار.

وروى بريدة ﷺ في قصَّة رجم الغامديَّة: «. . . . . ثمَّ أمر بها فحفر لها إلى صدرها، وأمر النَّاس فرجموها. . .»، رواه مسلمٌ.

وروى بريدة أيضًا في قصَّة رجم ماعزٍ ﷺ: «فلمَّا كان الرَّابعة حفر له ثمَّ أمر به فرجم»، رواه مسلمٌ.

وفي حديث أبي سعيدٍ ﷺ في رجم ماعزٍ ﷺ: «. . . فوالله ما حفرنا له ولا أوثقناه، ولكن قام لنا فرميناه بالعظام والخرق»، رواه مسلمٌ.

وجمع: بأنَّه لم يحفر له أوَّل الأمر ثمَّ حفر له آخره.

والأقرب: رجوع الأمر إلى اجتهاد الإمام. [انظر: فتح القدير ٥/ ٢٣٤، حاشية الدَّسوقي ٤/ ٢٨٤، حاشية قليوبي ٤/ ١٨٣، المغني ١٠/ ١١٧، نيل الأوطار ٧/ ١٠٩].

(١) رواه مسلم (١٦٩٦)، من حديث عمران بن حصين: أن امرأة من جهينة أتت نبي الله ﷺ وهي حبلى من الزنى، فقالت: يا نبي الله، أصبت حدًّا فأقمه

«وَلَا لليَهُودِيَّيْنِ»(١)، لكن تُشَدُّ على المرأةِ ثيابُها لئلا تَنكشِفَ(٢).

ويجبُ في إقامةِ حَدِّ الزِّنا حضورُ إمامٍ أو نائبِهِ(٣)، وطائفةٍ مِن المؤمنين(٤)

علي، فدعا نبي الله ﷺ وليها، فقال: «أحسن إليها، فإذا وضعت فأتني بها»، ففعل، فأمر بها نبي الله ﷺ فشُكَّتْ عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت، ثم صلى عليها، فقال له عمر: تصلي عليها يا نبي الله وقد زنت؟ فقال: «لقد تابت توبةً لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى؟».

(١) رواه البخاري (٦٨١٩)، ومسلم (١٦٩٩)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: قال: أُتي رسول الله ﷺ بيهودي ويهودية قد أحدثا جميعًا، فقال لهم: «ما تجدون في كتابكم» قالوا: إن أحبارنا أحدثوا تحميم الوجه والتَّجْبِيةَ، قال عبد الله بن سلام: ادعهم يا رسول الله بالتوراة، فأُتي بها، فوضع أحدهم يده على آية الرجم، وجعل يقرأ ما قبلها وما بعدها، فقال له ابن سلام: ارفع يدك، فإذا آية الرجم تحت يده، فأمر بهما رسول الله ﷺ فرُجما، قال ابن عمر: «فرجما عند البلاط، فرأيت اليهودي أجنأ عليها».

(٢) لما روى أبو داود من حديث عمران رضي الله عنه: «فأمر بها النبيُّ ﷺ فشُكَّت عليها ثيابها ثمَّ أمر بها فرجمت»، وإسناده صحيحٌ.

وذلك أستر لها.

(٣) أو من يقوم مقامه، وكذا في كلِّ حدٍّ لله أو لآدميٍّ كما في استيفاء القصاص، وصحَّحه في الإنصاف.

ومن أذن له الإمام فهو نائبه، ويكفي حضوره؛ لقوله: «واغدُ يا أُنَيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها». [انظر: الإنصاف ١٠/ ٦١٢].

(٤) وهذا هو المذهب، وقولٌ للإمام مالكٍ: وجوب حضور طائفةٍ من المؤمنين؛ لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾.

ولو واحدًا[١].

وسُنَّ حضورُ مَن شَهِد، وبداءَتُهُم برجْمٍ[٢].

وعند أبي حنيفة، وقولٌ للإمام مالكٍ، وبه قال الشَّافعيّ: أنَّ هذا على سبيل الاستحباب.

(١) وهذا هو المذهب: أنَّ الطَّائفة واحدٌ فصاعدًا؛ لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾، ولو أراد الله تعالى عددًا من عددٍ لبيَّنه.

وعند أبي حنيفة ومالكٍ والشَّافعيّ: أربعةٌ فصاعدًا.

وعند عطاءٍ، وإسحاق: اثنان، وعند الزُّهريّ: ثلاثةٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) وبإقراره بداءة إمامٍ أو نائبه، ثمَّ النَّاس؛ لما روي عن عليٍّ ﷺ، ولأنَّ فعل ذلك أبعد من التُّهَمة في الكذب عليه.

فرعٌ: حكم ما إذا اجتمعت الحدود:

أن يكون فيها قتلٌ.

مثل أن يسرق ويزني وهو محصنٌ، ويشرب الخمر ويقتل في المحاربة:

المذهب، وهو قول الحنفيَّة والمالكيَّة: تتداخل الحدود، فيقتل ويسقط سائر الحدود، لقول ابْنِ مَسْعُودٍ ﷺ: «إِذَا اجْتَمَعَ حَدَّانِ لِلَّهِ تَعَالَى، فِيهِمَا الْقَتْلُ، أَحَاطَ الْقَتْلُ بِذَلِكَ»، ولأنَّ القتل أقوى عقوبةً للزَّجر والرَّدع ولا حاجة لما سواه من عقاب، فلا فائدة منه.

وعند الشَّافعيَّة: تستوفى جميع الحدود؛ لأنَّ كلَّ ما وجب مع غير القتل وجب مع القتل كقطع اليد قصاصًا، فهي حدودٌ وجبت بأسباب فلم تتداخل.

نوقش: بأنَّ الحدود هي من حقوق لله تعالى، وبالقتل يصل الجاني إلى أقصى العقوبات، فلا فائدة من الاشتغال بما دونه.

الفرع الثَّاني: ألَّا يكون فيها قتلٌ.

. . . .

كما لو سرق وزنى غير المحصن وشرب الخمر، فلا تداخل، ويستوفى جميعها اتِّفاقًا.

مسألة: التَّداخل في عقوبة جناية الحدِّ والقصاص:

١- اتَّفق الفقهاء على أنَّه إذا اجتمع على الجاني حدُّ القذف والقصاص بسبب اعتدائه على ما دون النَّفس فإنَّها تقام العقوبات كلُّها؛ لأنَّ حقَّ الآدميِّ مبنيٌّ على الشُّحِّ والضِّيق فهو كالدُّيون، وحقُّ الله تعالى مبنيٌّ على المسامحة.

٢- إذا اجتمع على الجاني حدُّ القذف والقصاص في النَّفس:

المذهب، ومذهب المالكيَّة، ومذهب الشَّافعيَّة: يقام عليه حدُّ القذف أوَّلًا، ثمَّ يقتصُّ منه، لأنَّ حقَّ الآدميِّين واجب الأداء فهو مبنيٌّ على المشاحَّة بخلاف حقِّ الله تعالى المبنيِّ على المسامحة لذلك وجب الأداء فلم يسقط به.

وعند الحنفية: يدخل حدُّ القذف في القصاص فلا يقام عليه إلَّا القتل قصاصًا؛ عَن ابْنِ مَسْعُودٍ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «إِذَا اجْتَمَعَ حَدَّانِ لِلَّهِ تَعَالَى فِيهِمَا الْقَتْلُ، أَحَاطَ الْقَتْلُ بِذَلِكَ» رواه ابن أبي شيبة، وفي إسناده مجالد ضعيف.

نوقش: بأنَّ حقوق الآدميِّين لا تقاس بحقوق الله تعالى، فهي واجبة الأداء مبنيَّةٌ على المشاحَّة كما سبق.

٣- اجتماع الحدِّ والقصاص في محلٍّ واحدٍ.

قد يجتمع على شخصٍ القصاص في النَّفس والرَّجم في الزِّنى، أو القصاص في النَّفس وحدُّ الرِّدة:

المذهب، ومذهب الحنفيَّة والشَّافعيَّة: يقدَّم حقُّ الآدمي وهو القصاص، ويسقط حقُّ الله تعالى؛ لفوات المحلِّ.

وعند المالكيَّة: يقدَّم حقُّ الله تعالى وهو الرَّجم أو الرِّدة على القصاص في النَّفس؛ لأنَّ حقَّ الله تعالى مقدَّمٌ في الاستيفاء على حقوق العباد.

  

نوقش: بأنَّ حقَّ الآدميِّ مبنيٌّ على الشُّحِّ والضِّيق بخلاف حقِّ الله تعالى، وباستيفاء حقِّ الآدميِّ يتحقَّق حقُّ الله تعالى. [انظر: المصادر السَّابقة].

فرعٌ: استيفاء الحدِّ من غير الإمام.

المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه ليس لغير الإمام أو نائبه استيفاء الحدود؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ وخلفاءه كانوا يقيمون الحدود، ولأنَّها تحتاج إلى اجتهاد في إثباتها واستيفائها.

وعند شيخ الإسلام: يجوز لغير الإمام أو نائبه استيفاء الحدِّ إذا كان الإمام عاجزًا عن إقامه الحدِّ أو تاركًا له، وغَيره قادرٌ على إقامته ولا يترتَّب على استيفائه مفسدةٌ لقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ﴾.

وقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا﴾، فالنَّصُّ عامٌّ لجميع المؤمنين.

ونوقش بأن هذا العموم مخصوصٌ بما تقدَّم من أدلَّة الجمهور. [انظر: المبسوط ٩/ ٨٠، شرح الخرشيِّ ٤/ ٨٤، التَّهذيب ٧/ ٣٢٦، المبدع ٩/ ٤٣، اختيارات شيخ الإسلام ٩/ ٣٣٥].

(بَابُ حَدِّ الزِّنَا)[(١)]

وهو: فِعلُ الفاحشةِ في قُبُلٍ أو دُبُرٍ[(٢)].

(١) الزِّنا في اللُّغة: الفجور. قال في القاموس ٤/ ٣٤١: (زنى يزني زنىً وزِناءً بكسرهما: فجر).

وقال في مختار الصِّحاح صـ٥٦١: (الزِّنى يمدُّ ويقصر، فالقصر لأهل الحجاز وبه نطق القرآن قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ﴾، والمدُّ لأهل نجدٍ).

والزِّنا حرامٌ بالكتاب والسُّنَّة والإجماع، ومن أكبر الذُّنوب بعد الشِّرك، والقتل، قال أحمد: (لا أعلم بعد القتل ذنبًا أعظم من الزِّنا).

ويتفاوت: فزنًا بذات زوجٍ أو محرمٍ أعظم، وإن كان زوجها جارًا انضمَّ سوء الجوار، أو قريبًا انضمَّ له قطع الرَّحم.

ولـمَّا كان أعظم أمَّهات الجرائم، وكبار المعاصي؛ لما فيه من اختلاط الأنساب الَّذي يبطل معه التَّعارف والتَّناصر على إحياء الدِّين، وفيه هلاك الحرث والنَّسل، زُجِرَ عنه بالقتل أو الجلد ليرتدع عن مثل فعله من يهمُّ به، فيعود ذلك بعمارة الدُّنيا، وصلاح العالم الموصِل لإقامة العبادات.

(٢) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣٥٥: (هو كلُّ وطءٍ وقع على غير نكاحٍ صحيحٍ، ولا شبهة نكاحٍ، ولا ملك يمينٍ، وهذا متَّفقٌ عليه بالجملة من علماء الإسلام، وإن كانوا اختلفوا فيما هو شبهةٌ يدرأ الحدَّ أو لا؟).

ومن تعريفات الحنفيَّة: وطء مكلَّفٍ ناطقٍ طائعٍ في قُبل مشتهاةٍ خالٍ عن ملكه وشبهته في الإسلام، أو تمكينه من ذلك أو تمكينها.

ومن تعريفات المالكيَّة: وطء مكلَّفٍ مسلمٍ فرج آدميٍّ لا ملك له باتِّفاقٍ تعمُّدًا.

ومن تعريفات الشَّافعيَّة: إيلاج الذَّكر بفرجٍ محرَّمٍ لعينه خالٍ عن الشُّبهة

(إِذَا زَنَى) المكلَّفُ (المُحْصَنُ؛ رُجِمَ حَتَّى يَمُوتَ)؛ لقولِهِ ﷺ، وفِعلِه[(١)(٢)].

ولا يُجلَدُ قبلَه، ولا يُنفَى[(٣)].

مشتهًى طبعًا. [انظر: فتح القدير ٥/ ٢٤٧، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالكٍ صـ١٨٦، شرح الخرشيِّ ٨/ ٧٥، مغني المحتاج ٤/ ١٤٣، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٤٢].

(١) رواه مسلم (١٦٩٠)، من حديث عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلًا، البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم»، وتقدم فعله مع الجهنية واليهوديين.

(٢) وهذا قول عامَّة أهل العلم: أنَّ حدَّ الزَّاني المحصن: الرَّجم؛ لحديث أبي هريرة وزيد بن خالدٍ الجهنيِّ رضي الله عنهما، وفيه قوله ﷺ: «واغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها»، متَّفقٌ عليه.

ولحديث عبادة بن الصَّامت رضي الله عنه، وفيه: «البكر بالبكر جلد مائةٍ ونفي سنةٍ، والثَّيِّب بالثَّيِّب جلد مائةٍ والرَّجم»، رواه مسلمٌ.

ولما تقدَّم من رجم النَّبيِّ ﷺ لماعزٍ، والغامديَّة، واليهوديَّين.

وقال عمر رضي الله عنه: «إنَّ الله قد بعث محمَّدًا ﷺ بالحقِّ وأنزل عليه الكتاب، فكان ممَّا أنزل آية الرَّجم... وإنَّ الرَّجم في كتاب الله حقٌّ على من زنى إذا أحصن من الرِّجال والنِّساء إذا قامت البيِّنة أو الحبل أو الاعتراف»، متَّفقٌ عليه.

وخالف في ذلك الخوارج فقالوا: الجلد للبكر والثَّيِّب؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٖ﴾. [المصادر السَّابقة].

(٣) فالمذهب، وهو قول الأئمَّة الثَّلاثة: أنَّه لا يجمع بين الجلد والرَّجم؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ رجم ماعزًا والغامديَّة واليهوديَّين ولم يجلدهم، وتقدَّمت قريبًا،

. . . .

ولحديث أبي هريرة وزيد بن خالدٍ الجهنيِّ ﭬ، وفيه قوله ﷺ: «واغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها»، متَّفقٌ عليه.

وعند الحسن البصريِّ، وإسحاق بن راهويه، وابن المنذر، وروايةٌ عن الإمام أحمد: أنَّه يجمع بين الرَّجم والجلد؛ لحديث عبادة بن الصَّامت ﰊ قال: قال رسول الله ﷺ: «خذوا عنِّي، خذوا عنِّي، قد جعل الله لهنَّ سبيلًا: البكر بالبكر جلد مائةٍ ونفي سنةٍ، والثَّيِّب بالثَّيِّب جلد مائةٍ والرَّجم»، رواه مسلمٌ.

قال الشَّافعيُّ: (فدلَّت السُّنَّة على أنَّ الجلد ثابتٌ على البكر وساقط عن الثَّيِّب، والدَّليل أنَّ قصَّة ماعزٍ متراخيةٌ عن حديث عبادة). [انظر: فتح الباري ١١٩/١٢].

ولما ورد عن عليٍّ ﰊ أنَّه قال حينما جلد شراحة يوم الخميس، ورجمها يوم الجمعة: «جلدتها بكتاب الله، ورجمتها بسنَّة رسول الله ﷺ».

ونوقش: بأنَّ ما ورد عن عليٍّ ﰊ لا يخالف المرفوع للنَّبيِّ ﷺ.

مسألة: يشترط للإحصان في باب حد الزنا شروط، الشرط الأول: وجود النِّكاح الصَّحيح: لا خلاف بين أهل العلم في أنَّه لا إحصان بلا نكاحٍ، لأنَّ النِّكاح يسمَّى إحصانًا بدليل: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ يعني: المتزوِّجات.

قال سعيد بن المسيِّب: (المحصنات من النِّساء هنَّ أولات الأزواج). [انظر: الاستذكار ١٦/ ٢٧٣].

وقال ابن قدامة عند كلامه على المحصن: (والثَّاني: كون الوطء في نكاحٍ، فلو وطء بشبهةٍ أو زنًى أو تسريةً لم يصر محصنًا بالإجماع). [انظر: الكافي ٥/ ٣٩٢].

وقال أبو ثورٍ: يحصل الإحصان بالوطء في نكاحٍ فاسدٍ، وحُكي ذلك عن اللَّيث والأوزاعيِّ، وقال به الشَّوكانيُّ، وهو قولٌ عند الشَّافعيِّ في القديم.

(**والمُحْصَنُ: مَنْ وَطِئَ**[١] **امْرَأَتَهُ المُسْلِمَةَ، أَوِ الذِّمِّيَّةَ**)، أو المستأمِنَةَ (**فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ**) في قُبُلِها[٢]، (**وَهُمَا**)، أي: الزوجان (**بَالِغَانِ، عَاقِلَانِ**[٣]،

وعلَّلوا ذلك بأنَّ النِّكاح الصَّحيح والفاسد سواءٌ في أكثر الأحكام. [انظر: المصادر السَّابقة].

ونوقش: بأنَّ النِّكاح الفاسد لا ترتَّب عليه أحكام الشَّريعة.

(١) الشرط الثاني: وجود الوطء بتغييب الحشفة أو قدرها عند فقدها، بقُبل؛ لحديث عبادة بن الصامت: «والثيب بالثيب جلد مائة والرجم» رواه مسلم، قال ابن المنذر في الإجماع ١/ ٤٤: (أجمعوا على أن المرء لايكون بعد النكاح محصنًا حتى يكون معه الوطء).

واشترط بعض المالكية وبعض الحنابلة: أن لايكون الوطء محرمًا؛ كالوطء في الحيض والنفاس أو وقت الإحرام أو المعتكفة، فإنه لايكونان به محصنين، واستدلوا على ذلك: بأن الوطء المحرم شرعًا لاتتعلق به الأحكام الشرعية؛ كما لو وطء في الدبر.

ونوقش: بأن الوطء المحرم في الحيض والنفاس أو الإحرام أو المعتكفة قد استوفى الواطئ الشهوة المركبة في النفوس. [انظر: المدونة الكبرى ٦/ ٢٣٧، المحرر٢/ ١٥٣، والإحصان في جريمتي الزنا والقذف وأثره في العقوبة ص٣٧].

(٢) أي: والمحصن المستحقُّ للرَّجم: من وطئ امرأته لا سُرِّيَّته، فلا إحصان إجماعًا، بل زوجته المسلمة إجماعًا أو الذِّمِّيَّة، أو المستأمنة. قال أحمد والشَّافعيُّ: ليس من شرائطه الإسلام؛ لرجمه اليهوديَّين، في نكاحٍ صحيحٍ، لا باطلٍ ولا فاسدٍ عند أكثر أهل العلم، في قُبلها، ولا خلاف في اشتراطه، لا في دبرها، ولو في حيضٍ، أو صومٍ، أو إحرامٍ ونحوه.

(٣) **الشرط الثالث**: المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة على

حُرَّانِ[١]، فَإِنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْهَا)، أي: مِن هذه الشروطِ المذكورةِ ....

أنَّ الصَّغير والمجنون لا يثبت لهما إحصانٌ، قال ابن عبد البرِّ في الاستذكار ٦٢/٢٤: (لا يثبت عند الجميع للصَّبيِّ ولا المجنون إحصانٌ).

لحديث عائشة: «رفع القلم عن ثلاثةٍ...، وعن المجنون حتَّى يعقل»، رواه أهل السُّنن وإسناده حسنٌ.

(١) **الشَّرط الرابع**: الحرِّيَّة، وفيها صورٌ:

الصُّورة الأولى: إذا وطئ العبد زوجته الأمة في نكاحٍ صحيحٍ.

فالمذهب، وهو قول الحنفيَّة، و المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّهما لا يكونان محصنين، لقوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾، فإذا لم يجب الجلد على المملوك إلَّا النِّصف فلأن لا يجب عليه الرَّجم أولى.

وعند أبي ثورٍ والظَّاهريَّة: لا تشترط الحرِّيَّة للإحصان، وعليه فإذا زنى العبد المتزوِّج بأمةٍ أو زنت الأمة المتزوِّجة بعبدٍ فهما محصنان يقام عليهما حدُّ الزِّنا.

واستدلُّوا: لعموم الآية، ولأنَّ الحدَّ لا يتبعَّض، فاستوى فيه الحرُّ والعبد كالقطع في السَّرقة.

الصُّورة الثَّانية: إذا تزوَّج الحرُّ بأمةٍ أو تزوَّجت الحرَّة بعبدٍ

المذهب، ومذهب الحنفيَّة أنَّه لا يكون كلٌّ منهما محصنًا لوجود النقص بالرق.

وعند المالكيَّة والرَّاجح عند الشَّافعيَّة: أنَّه لا يشترط لأنَّ إصابة الحرِّ أو الحرَّة الحلال قد أتمَّت المقصود من انكسار الشَّهوة وهما بالغان، كاملًا بنعمة الحرِّيَّة، فلا يضرُّهما كون الآخر رقيقًا.

الصُّورة الثَّالثة: المملوكان إذا كان بينهما وطءٌ في نكاحٍ صحيحٍ في حالة

(فِي أَحَدِهِمَا)، أي: أحدِ الزوجين[١]؛ (فَلَا إِحْصَانَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا).

وَيَثْبُتُ إحصانُه بقولِه: وطِئْتُها، ونحوَهُ[٢]، لا بوَلَدِه منها مع إنكارِ وطْئِهِ[٣].

الرِّقِّ، ثمَّ عَتَقا هل يكونان محصنين حتَّى ولو لم يطأ بعد العتق؟

المذهب وهو قول الجمهور على أنَّه لا بدَّ من الوطء بعد العتق، لأنَّه لا بد من الوطء بعد الكمال لاكتمال النِّعمة. [انظر: المبسوط ٩/ ٣٩، حاشية الخرشيِّ ٨/ ٢٩٢، الحاوي الكبير ١٣/ ١٩٩، العدَّة ٢/ ٣٠١، المحلَّى ١١/ ٢٤٥].

فرعٌ: اشتراط الإسلام للإحصان:

إذا تزوَّج المسلم ذمِّيَّةً.

المذهب، وهو مذهب الشَّافعيَّة: أنَّه لا يشترط الإسلام للإحصان.

لما رواه ابن عمر ﭭ: «أنَّ رسول الله ﷺ أتي بيهوديٍّ ويهوديَّةٍ قد زنيا.....، فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما. رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة: يشترط الإسلام للإحصان.

لما رواه ابن عمر ﭭ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «من أشرك بالله فليس بمحصنٍ». رواه الدَّارقطنيُّ.

فرعٌ: الكمال بين الزَّوجين:

وظاهر حديث عبادة أنَّ الإحصان: يكون بوطء زوجته في نكاحٍ صحيحٍ، سواءٌ كانت عاقلةً أو حرَّةً أو لم تكن - والله أعلم -.

(١) بأن كان أحدهما غير بالغٍ، أو غير عاقلٍ، أو غير حرٍّ.

(٢) كجامعتها أو باضعتها؛ لأنَّ المفهوم منه الوطء، وبقولها ذلك، بخلاف لفظ المباشرة، أو المسيس؛ لأنَّه يستعمل فيما دون الوطء في الفرج.

(٣) لأنَّ الولد يلحق بإمكان الوطء، والإحصان لا يثبت إلَّا بحقيقة الوطء،

(وَإِذَا زَنَى) المكلَّفُ (**الحُرُّ غَيْرُ المُحْصَنِ؛ جُلِدَ مِائَةَ جَلْدَةٍ**)[١]؛ لقولِه تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾ [النور: ٢][٢]، (**وَغُرِّبَ**) أيضًا مع الجلدِ (**عَامًا**)[٣]؛ ....

وكذا لو كان لها ولدٌ منه وأنكرت أن يكون وطئها لم يثبت إحصانها.

(١) لا خلاف في وجوب الجلد على الزَّاني إذا لم يكن محصنًا.

قال ابن هبيرة ٢/ ٢٣٤: (اتَّفقوا على أنَّ البكرين الحرَّين إذا زنيا أنَّهما يجلدان كلُّ واحدٍ منهما مائة جلدةٍ).

(٢) أي: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي﴾ فيما فرض عليكم ﴿فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾ والجَلد ضرب الجِلد، وهذا مطلقٌ محمولٌ على الحرِّ البالغ العاقل الَّذي لم يجامع في نكاحٍ صحيحٍ، ثمَّ قال: ﴿وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ﴾ أي: رحمةٌ ﴿فِي دِينِ ٱللَّهِ﴾ بإقامة الحدِّ ﴿إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ﴾، فإنَّ الإيمان يقتضي الصَّلابة في الدِّين، والاجتهاد في إقامة أحكامه، فعلَّق كمال الإيمان بذلك، وثبت عن النَّبيِّ ﷺ من غير وجهٍ.

(٣) وهذا هو المذهب، وهو مذهب الشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة: أنَّه يجب التَّغريب مع الجلد على الرَّجل والمرأة سواءً؛ لحديث عبادة رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ: «البكر بالبكر جلد مائةٍ ونفي سنةٍ، والثَّيِّب بالثَّيِّب جلد مائةٍ والرَّجم»، رواه مسلم، ولحديث أبي هريرة وزيد بن خالدٍ الجهنيِّ رضي الله عنهما، وفيه قوله ﷺ: «وعلى ابنك جلد مائةٍ وتغريب عامٍ»، متَّفقٌ عليه.

وعند الحنفيَّة: لا يجب التَّغريب، لكن للإمام أن يجمع بين الجلد والتَّغريب تعزيرًا إن رأى مصلحةً في ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾، ولو كان التَّغريب واجبًا لبيّنه النَّبيُّ ﷺ، إلَّا إذا تعذَّر الجمع بين الدَّليلين وعلم التَّاريخ.

واستدلُّوا أيضًا: بحديث أبي هريرة وزيد بن خالدٍ الجهنيِّ رضي الله عنهما أنَّ رسول الله

لما روى الترمذيُّ عن ابنِ عمرَ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ ضَرَبَ وَغَرَّبَ، وَأَنَّ أَبَا بَكْرٍ ضَرَبَ وَغَرَّبَ، وَأَنَّ عُمَرَ ضَرَبَ وَغَرَّبَ»(١).

ﷺ قال - في الأمة -: «إذا زنت فاجلدوها، ثمَّ إن زنت فاجلدوها، ثمَّ إن زنت فاجلدوها، ثمَّ بيعوها ولو بضفيرٍ»، متَّفقٌ عليه، ولم يذكر التَّغريب.

ونوقش: بأنَّه مذكورٌ في أدلَّة أخرى.

وعند الإمام مالكٍ: يجب التَّغريب عل الرَّجل دون المرأة لحاجتها إلى الصِّيانة والحفظ.

ولأنَّها إن غرِّبت بلا محرَمٍ فهذا لا يجوز، وتغريبها بمحرَمٍ يفضي إلى تغريبٍ من ليس بزانٍ.

ونوقش: بأنَّه اجتهادٌ في مقابلة الأثر، فإن وجد محرَمٌ يخرج معها غرِّبت، وإلَّا حبست. [انظر: فتح القدير ٥/ ٢٤٤، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٢٨٦، شرح الرَّوض ٤/ ١٢٩، المغني ١٠/ ١٢٩، المحلَّى ١١/ ١٨٣].

مسألةٌ: اختلف العلماء في كيفيَّة التَّغريب:

فالمذهب، وهو مذهب الشَّافعيَّة: أنَّ التَّغريب هو النَّفي.

لما تقدَّم من حديث عبادة رضي الله عنه، وفيه: «ونفي سنةٍ».

وعند أبي حنيفة: التَّغريب أن يحبس في بلد الزِّنا.

وعند مالكٍ: التَّغريب أن يحبس في البلد الَّذي يغرَّب إليه. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) رواه الترمذي (١٤٣٨)، والحاكم (٨١٠٥)، من طريق عبد الله بن إدريس، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر مرفوعًا. قال الحاكم: (حديث صحيح على شرط الشيخين)، ووافقه الذهبي، وصححه ابن خزيمة، وابن القطان، والألباني.

ورجَّح النسائي والدارقطني والإشبيلي الموقوف، قال الترمذي: (روى

(وَلَوْ) كان المجلودُ (امْرَأَةً)؛ فتُغَرَّبُ مع مَحْرَمٍ[(١)]، وعليها أجرتُهُ، فإن تعَذَّر المحرَمُ فَوَحدَها إلى مسافةِ القصرِ[(٢)].

أصحاب عبيد الله بن عمر، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر: أن أبا بكر... ولم يرفعوه، وهكذا رواه محمد بن إسحاق، عن نافع موقوفًا، ولا يرفع هذا الحديث عن عبيد الله غير ابن إدريس، وقد رواه بعضهم عن ابن إدريس، عن عبيد الله موقوفًا).

قال الترمذي: (وقد صح عن رسول الله ﷺ النفي، رواه أبو هريرة، وزيد بن خالد، وعبادة بن الصامت، وغيرهم عن النبي ﷺ). [انظر: العلل الكبير ص٢٢٩، علل الدارقطني ١٢/ ٣٢٠، بيان الوهم ٥/ ٤٤٤، الدراية ٢/ ١٠٠، الإرواء ٨/ ١١].

(١) باذلٍ نفسه معها؛ لعموم نهيها عن السَّفر بلا محرَمٍ، وتغريبها بدونه إغراءٌ لها بالفجور، وتضييعٌ لها.

(٢) في المغني ١٠/ ١٣٢: (ويخرج مع المرأة محرمها حتَّى يُسكنها في موضعٍ، ثمَّ إن شاء رجع إذا أمن عليها، وإن شاء أقام معها حتَّى يكمل حولها، وإن أبى الخروج معها بذلت له الأجرة، قال أصحابنا: وتبذل من مالها؛ لأنَّ هذا من مؤنة سفرها، ويحتمل أن لا يجب ذلك عليها؛ لأنَّ الواجب عليها التَّغرُّب بنفسها فلم يلزمها زيادةٌ عليه كالرَّجل، ولأنَّ هذا من مؤنة إقامة الحدِّ، فلم يلزمها كأجرة الجلَّاد، فعلى هذا تبذل الأجرة من بيت المال، وعلى قول أصحابنا: إن لم يكن لها مالٌ بذلت من بيت المال.

فإن أبى محرمها الخروج معها لم يجبر، وإن لم يكن لها محرَمٌ غرِّبت مع نساءٍ ثقاتٍ، والقول في أجرة من يسافر معها منهنَّ كالقول في أجرة المحرَم، فإن أعوز فقد قال أحمد: تنفى بغير محرَمٍ، وهو قول الشَّافعيِّ؛ لأنَّه لا سبيل إلى تأخيره فأشبه سفر الهجرة والحجِّ إذا مات محرمها في الطَّريق، ويحتمل أن

ويُغَرَّبُ غريبٌ إلى غيرِ وطنِهِ[(١)].

(وَ) إذا زنى (الرَّقِيقُ) جُلِدَ (خَمْسِينَ جَلْدَةً)؛ لقولِهِ تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥][(٢)]، والعذابُ المذكورُ في القرآنِ مائةُ جلدةٍ لا غيرُ، (وَلَا يُغَرَّبُ) الرقيقُ؛ لأنَّ التَّغريبَ إضرارٌ بسيِّدِه[(٣)].

يسقط النَّفي إذا لم تجد محرَمًا كما يسقط سفر الحجِّ إذا لم يكن لها محرمٌ، فإنَّ تغريبها إغراءٌ لها بالفجور وتعريضٌ لها للفتنة، وعموم الحديث مخصوصٌ بعموم النَّهي عن سفرها بغير محرَمٍ).

(١) وإن زنى في البلد الَّذي غرِّب إليه غرِّب عنه؛ لأنَّ الأمر بالتَّغريب حيث إنَّه قد أنس بالبلد الَّذي يسكنه فيُبعَد عنه.

(٢) أي: وعلى المماليك من العذاب ﴿نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ أي: الحرائر الأبكار إذا زَنَين ﴿مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾.

(٣) إذا زنى الرَّقيق فإنَّه يجلد خمسين جلدةً، سواءٌ كان بكرًا أو ثيِّبًا، أخذًا بالآية الكريمة.

أمَّا التَّغريب:

فذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّ الرَّقيق لا يغرَّب في حدِّ الزِّنا، بل يجلد خمسين جلدةً ولا تغريب عليه.

قال بذلك: الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة. [انظر: المبسوط ٩/ ٤٥، المدوَّنة ٦/ ٢٣٦، الإشراف لعبد الوهَّاب ٢/ ٢٠٩، المبدع ٩/ ٦٥].

لقوله ﷺ في الأمة: «إذا زنت فاجلدوها، ثمَّ إن زنت فاجلدوها، ثمَّ إن زنت فاجلدوها، ثمَّ بيعوها ولو بضفيرٍ»، متَّفقٌ عليه من حديث أبي هريرة ﷺ، ولم يذكر التَّغريب ولا مرَّةً واحدةً.

وعن عليِّ بن أبي طالبٍ ﷺ أنَّه خطب فقال: «يا أيُّها النَّاس، أقيموا على أرقَّائكم الحدَّ، من أحصن منهم ومن لم يحصن، فإنَّ أمةً لرسول الله ﷺ زنت

ويُجلَدُ ويُغرَّبُ مُبعَّضٌ بحسابِه[١].

(وَحَدُّ لُوطِيٍّ) فاعِلًا كان أو مَفعولًا (كَزَانٍ)[٢]، فإن كان مُحصَنًا فحدُّه الرَّجمُ[٣]، ....

فأمرني أن أجلدها . . .» الحديث، رواه مسلمٌ.

وذهب الشَّافعيَّة في الصَّحيح من مذهبهم، وهو قول أهل الظَّاهر: إلى أنَّ الرَّقيق يغرَّب حدًّا، فينصَّف عليه حدُّ التَّغريب نصف سنةٍ؛ لقول الله تعالى: ﴿فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾، ولقوله ﷺ من حديث عبادة المتقدِّم: «البكر بالبكر جلد مائةٍ ونفي سنةٍ». [انظر: الأمَّ للشَّافعيِّ ٦/ ١٥٥، نهاية المحتاج ٧/ ٤٢٩، المحلَّى لابن حزمٍ ١١/ ١٨٦].

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٤٢: (يجب على السَّيِّد بَيع الأمة إذا زنت في المرَّة الرَّابعة).

(١) فمَن نصفُه حرٌّ فجلده خمسٌ وسبعون، ويغرَّب نصف عامٍ، ومن ربعه حر غرب ثلاثة أشهر، وهكذا.

(٢) **اللِّواط في اللُّغة**: أصل اللِّواط هو لصوق شيءٍ بشيءٍ، يقال: لاط به يلوط لَوطًا إذا لَصِق، ويقال: لُطتُ الحوض بالطِّين أي: مَلَطْته به وطيَّنته. [انظر: لسان العرب ٣/ ٤١٢].

وفي الشَّرع: إتيان الذَّكَرِ الذَّكَرَ في دبره. [انظر: الثَّمر الدَّاني ص٥٩٥، الحاوي الكبير ١/ ٢٥٥، المطلع ص٣٢٢].

أجمع المسلمون على أنَّ فعل قوم لوطٍ محرَّمٌ ومن كبائر الذُّنوب، وأنَّه من أبشع المنكرات. [انظر: الإشراف لابن المنذر ٢/ ٣٦، المغني ٨/ ١٨٧، الإفصاح٢/ ٢٣٨، مراتب الإجماع ص١٣١].

(٣) امتثالًا لقوله تعالى: ﴿وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهَا حِجَارَةً مِّن سِجِّيلٍ﴾، فيُفعل به مثل ما فعل الله بقوم لوطٍ، قالوا: ولأنَّه فرجٌ مقصودٌ أشبه فرج المرأة.

وإلا جُلِدَ مائةً وغُرِّبَ عامًا[١]، ....

(١) المذهب، عند الحنابلة، والمذهب عند الشَّافعيَّة: أنَّ عقوبته هي عقوبة الزِّنا، فيرجم الفاعل والمفعول به إن كانا محصنين، ويجلدان ويغرَّبان إن كانا غير محصنين. [انظر: روضة الطَّالبين ١٠/ ٩٠، مغني المحتاج ٤/ ١٤٤، المغني ٨/ ١٨٨، الإنصاف ١٠/ ١٧٦].

لما روى أبو موسى ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا أتى الرَّجلُ الرَّجلَ فهما زانيان»، رواه البيهقيُّ في السُّنن الكبرى ٨/ ٢٣٣، وقال ابن حجرٍ في التَّلخيص ٤/ ٦٢ بعد أن عزاه إلى البيهقيِّ: (وفيه محمَّد بن عبد الرَّحمن القشيريّ كذَّبه أبو حاتم، ورواه أبو الفتح الأزديُّ في الضُّعفاء، والطَّبرانيُّ في الكبير من وجهٍ آخر عن أبي موسى، وفيه بشر بن المفضَّل البجليُّ وهو مجهولٌ).

ولأنَّه فاحشةٌ كما قال الله عن قوم لوطٍ: ﴿أَتَأْتُونَ ٱلْفَٰحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾، والزِّنا كذلك سمَّاه الله فاحشةً، حيث قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾﴾، فهما شيءٌ واحدٌ وهو الفاحشة، فيدخل في عموم الأخبار. [انظر: مغني المحتاج ٤/ ١٤٤، المغني ٨/ ٨٨].

وعند المالكيَّة، وهو قولٌ عند الشَّافعيَّة: إلى أنَّه يقتل حدًّا مطلقًا سواءٌ كان محصنًا أو غير محصنٍ، فاعلًا أو مفعولًا. [انظر: الشَّرح الكبير مع حاشية الدَّسوقيِّ ٤/ ٣٢٠-٣٢١، المغني ٨/ ١٨٨، روضة الطَّالبين ١٠/ ٩٠].

لما روى ابن عبَّاسٍ ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوطٍ فاقتلوا الفاعل والمفعول به» رواه الترمذي ٤/ ٥٧و٥٨، وأبو داود ٤/ ٦٠٧و٦٠٨، والبيهقي ٨/ ٢٣٢، وأحمد ١/ ٣٠٠، قال التِّرمذيُّ: (إنَّما يعرف هذا الحديث عن ابن عبَّاسٍ عن النَّبيِّ ﷺ من هذا الوجه)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وفي التلخيص ٤/ ٣٥٥: وهو ضعيف؛ لأنَّه من طريق عمرو بن أبي عمرٍو، وكذلك بقيَّة طرقه ضعيفةٌ.

ومملوكُه كغيرِه[(١)].

وذُبُرُ أجنبيَّةٍ كلواطٍ[(٢)].

وأيضًا: إجماع الصَّحابة، فقد روي: «أنَّ خالد بن الوليد كتب إلى أبي بكرٍ الصِّدِّيق رضي الله عنه في خلافته يذكر له أنَّه وجد رجلًا في بعض نواحي العرب يُنكح كما تُنكح المرأة، وأنَّ أبا بكرٍ رضي الله عنه جمع النَّاس من أصحاب رسول الله ﷺ فسألهم عن ذلك، فكان من أشدِّهم يومئذٍ قولًا عليُّ بن أبي طالبٍ رضي الله عنه قال: إنَّ هذا ذنبٌ لم تعصِ به أمَّةٌ من الأمم إلَّا أمَّةٌ واحدةٌ صنع الله بها ما قد علمتم، نرى أن نُحرقه بالنَّار، فاجتمع رأي أصحاب رسول الله ﷺ على أن يحرقه بالنَّار، فكتب أبو بكرٍ رضي الله عنه إلى خالد بن الوليد يأمره أن يُحرقه بالنَّار»، رواه البيهقيُّ في السُّنن الكبرى ٨/ ٢٣٢، وقال: هذا مرسلٌ، واستقصى ابن حزمٍ طرق القصَّة وذكر أنَّها منقطعةٌ، فلم يدرك أحدٌ من الرُّواة أبا بكرٍ ١١/ ٣٨٢-٣٨٣.

وذهب الحنفيَّة، وهو قول أهل الظَّاهر: إلى أنَّ عقوبته التَّعزير. [انظر: مختصر الطَّحاويِّ ص٢٦٣، المبسوط ٩/ ٧٧، بدائع الصَّنائع ٧/ ٣٤، المحلَّى ١١/ ٣٨٢].

لما روى عبد الله بن مسعودٍ رضي الله عنه أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لا يحلُّ دم امرئٍ مسلمٍ يشهد أن لا إله إلا الله وأنِّي رسول الله إلَّا بإحدى ثلاثٍ: النَّفس بالنَّفس، والثَّيِّب الزَّاني، والمارق لدينه التَّارك الجماعة»، رواه البخاريُّ ٨/ ٣٨، ومسلم ٣/ ١٣٠٢و١٣٠٣.

فدلَّ الحديث على أنَّ جواز قتل المسلم محصورٌ في هذه الأمور الثَّلاثة، وفاعل فعل قوم لوطٍ خارجٌ عنها؛ لأنَّه لا يسمَّى زنًا.

(١) في الحدِّ؛ لأنَّ الذَّكر ليس محلًّا للوطء، فلا يؤثِّر ملكه له.

(٢) لا خلاف بين الفقهاء في حرمة وطء الأجنبيَّة في دبرها، وأنَّه من كبائر

(وَلَا يَجِبُ الحَدُّ) للزِّنا (إِلَّا بِثَلَاثَةِ شُرُوطٍ)(١):

الذُّنوب والخطايا؛ لما روى ابن عبَّاسٍ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «لا ينظر الله إلى رجلٍ أتى رجلًا أو امرأةً في الدُّبر»، أخرجه التِّرمذيُّ ٤/ ٤٦٠، وقال: حديثٌ حسنٌ غريبٌ.

وما روى أبو هريرة ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «ملعونٌ من أتى امرأةً في دبرها» أخرجه أحمد ٢/ ٤٧٩.

فالمذهب، وهو قولٌ للمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والصَّاحبين من الحنفيَّة، وهو قول الحسن البصريِّ، وعطاء بن أبي رباحٍ، والنَّخعيِّ، وقتادة، والأوزاعيِّ: أنَّ فيه حدَّ الزِّنا؛ وذلك لأنَّه في معنى الزِّنا.

وعند أبي حنيفة، والشَّافعيَّة في قولٍ: عدم وجوب الحدِّ في وطء المرأة الأجنبيَّة في دبرها؛ لأنَّه ليس بزنًا، نظرًا لاختلاف الصَّحابة في موجبه من الإحراق بالنَّار وهدم الجدار والتَّنكيس من مكانٍ مرتفعٍ بإتباع الأحجار وغير ذلك، ولا هو في معنى الزِّنا؛ لأنَّه ليس فيه إضاعة الولد واشتباه الأنساب، وكذلك لندرة وقوعه لانعدام الدَّاعي من أحد الجانبين على ما هو الجبلَّة السَّليمة، ولكن يجب فيه التَّعزير لقبحه وفحشه.

وفي قولٍ للقاضي أبي الحسن من المالكيَّة: أنَّ حكم ذلك حكم اللِّواط، يرجمان جميعًا أحصنا أم لم يحصنا.

وقال ابن عقيلٍ الحنبلي: يحدُّ حدَّ اللِّواط، وهو القتل بكلِّ حالٍ.

وفي قولٍ لبعض الشَّافعيَّة: أنَّه يجب فيه القتل بالسَّيف حدًّا كالمرتدِّ، بكرًا كان أم ثيِّبًا. [انظر: الهداية مع فتح القدير ٥/ ٤٣، الدُّسوقيَّ على الشَّرح الكبير ٤/ ٣١٤، الحاوي الكبير ١١/ ٤٤٢، المغني ١٢/ ٣٤٠، بدائع الفوائد لابن القيِّم ٤/ ١٠١].

(١) تعلم بالاستقراء، وفي كشَّاف القناع ٦/ ٩٥: (ولا يجب الحدُّ للزِّنا إلَّا

(أَحَدُهَا: تَغْيِيبُ حَشَفَتِهِ الأَصْلِيَّةِ كُلِّهَا)، أو قَدْرِها لعَدَمٍ[١]، (فِي قُبُلٍ أَوْ دُبُرٍ أَصْلِيَّيْنِ مِنْ آدَمِيٍّ حَيٍّ)، فلا يُحَدُّ مَن قَبَّل، أو باشَر دونَ الفَرْجِ[٢]، ولا مَن غيَّب بعضَ الحشَفَةِ، ولا مَن غَيَّب الحشفةَ الزائدةَ[٣]، أو غَيَّبَ الأصليَّةَ في زائدٍ[٤] أو ميتٍ[٥] أو في بهيمةٍ، ....

بشروطٍ أربعةٍ).

(١) أي: لعدم الحشفة الأصليَّة؛ لأنَّ أحكام الوطء تتعلَّق به.

(٢) لأنَّ أحكام الوطء إنَّما تتعلَّق بالوطء في الفرج، لا بما دونه، فلا حدَّ عليه، وإنَّما عليه التَّعزير؛ لأنَّه معصيةٌ ليس فيها حدٌّ، أشبه ضرب النَّاس، والتَّعدي عليهم.

(٣) فلا حدَّ إلَّا بتغييب الحشفة الأصليَّة، أو قدرها عند عدمها.

(٤) لأنَّه وطءٌ في غير فرجٍ، ومن شروطه: الوطء في فرجٍ.

(٥) لا خلاف بين الفقهاء في حرمة وطء الميتة، سواءٌ أكانت في حياتها زوجته أم أجنبيَّة عنه، وعدَّه ابن حجرٍ الهيتميُّ من كبائر الإثم والفواحش. [انظر: الزَّواجر للهيتميِّ ٢/ ١٤٣.]

المذهب، وهو قولٌ للحنفيَّة، والشَّافعيَّة في الأصحِّ: عدم وجوب الحدِّ على واطئ الميتة؛ وذلك لأنَّ وطء الميتة كلا وطء؛ لوقوعه في عضوٍ مستهلَكٍ، ولأنَّ وطأها لا يشتهى، بل هو ممَّا تنفر منه الطِّباع وتعافه الأنفس، فلا حاجة إلى شرع الزَّجر عنه بحدٍّ، والحدُّ إنَّما يجب زجرًا، ولكن يجب تعزير الفاعل لهذه الفاحشة.

وقال الحنابلة: يبالغ في تعزيره.

وعند المالكيَّة، وقولٌ للشَّافعيَّة، والحنابلة: وجوب الحدِّ عليه، وهو قول الأوزاعيِّ.

واحتجُّوا على ذلك: بأنَّه وطء في فرجٍ آدميَّة، فأشبه وطء الحيَّة، ولأنَّه

بل يُعَزَّرُ وتُقتَلُ البهيمةُ[١].

أعظم ذنبًا وأكبر إثمًا؛ لضمِّه إلى الفاحشة هتك حرمة الميِّت.

غير أنَّ المالكيَّة استثنوا من ذلك الزَّوجة حال موتها، وصرَّحوا بعدم وجوب الحدِّ على زوجها بوطئها. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣٤، الخرشي ٨/ ٧٦، مغني المحتاج ٤/ ١٤٥، المغني ١٢/ ٣٤٠، ٣٤١، الدَّاء والدَّواء لابن القيِّم ص٣٠٣].

(١) اتَّفق الأئمَّة على حرمة وطء البهيمة؛ لدخوله تحت عموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝ فَمَنِ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ۝﴾.

ولما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «أربعةٌ يصبحون في غضب الله، ويمسون في سخط الله، وعدَّ منهم: الَّذي يأتي البهيمة»، أخرجه الطَّبرانيُّ في الأوسط ٧/ ٤٣٩، وقال الهيثميُّ في مجمع الزَّوائد ٦/ ٢٧٣: (رواه الطَّبرانيُّ في الأوسط من طريق محمَّد بن سلامٍ الخزاعيِّ عن أبيه، قال البخاريُّ: لا يتابع على حديثه هذا).

ولما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «ملعونٌ من أتى شيئًا من البهائم»، أخرجه الطَّبرانيُّ في الأوسط ٩/ ٢٢٦، وقال الهيثميُّ في مجمع الزَّوائد ٦/ ٢٧٢: (فيه محرز بن هارون، ويقال محرر، ضعَّفه الجمهور، وحسَّن التِّرمذيُّ حديثه، وبقيَّة رجاله رجال الصَّحيح).

قال الفخر الرَّازيُّ: أجمعت الأمَّة على حرمة إتيان البهائم. ونصَّ جمعٌ من الفقهاء على أنَّه من كبائر الإثم والفواحش.

المذهب، وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة في الأظهر: عدم وجوب الحدِّ بوطئها، ولزوم التَّعزير، وهو روايةٌ عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما، وعطاءٍ، والشَّعبيِّ، والنَّخعيِّ، والحكم، والثَّوريِّ، وإسحاق.

وقال الحنفيَّة: للإمام أن يقتله إذا اعتاد ذلك، وهو المفتَى به، وقالوا:

. . . .

والظَّاهر أنَّه يقتل في المرَّة الثَّانية لصدق التَّكرار عليه.

وقال الحنابلة: يبالغ في تعزيره.

لأنَّه قد أتى منكرًا، والله تعالى يقول: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ۝٧﴾.

ولأنَّه لم يصحَّ في وجوب الحدِّ بوطئها شيءٌ عن النَّبيِّ ﷺ، ولا يمكن قياسه على الوطء في فرج الآدميِّ؛ لأنَّه لا حرمة لها، وليس وطؤها بمقصودٍ يحتاج في الزَّجر عنه إلى الحدِّ، فإنَّ الطَّبع السَّليم يأباه، والنُّفوس تعافه، وعامَّتها تنفر منه، فلم يحتج إلى زجرٍ عنه بحدٍّ، ويكفي فيه التَّعزير.

وعن الشَّافعيِّ وأحمد في قولٍ لهما، وبه قال جابر بن زيدٍ، والحسن بن عليٍّ، والحسن البصريُّ: أنَّ عليه حدَّ الزِّنا، فيرجم إن كان محصنًا، ويجلد إن كان غير محصنٍ؛ وذلك لأنَّه إيلاجٌ في فرجٍ محرَّمٍ شرعًا، كالقُبل من المرأة، فوجب به حدُّ الزِّنا.

وعن أحمد، وقولٌ آخر للشَّافعيِّ، وروايةٌ عن أبي سلمة بن عبد الرَّحمن: أنَّه يقتل في كلِّ حال، محصنًا كان أو غير محصنٍ رجمًا بالحجارة.

وفي قولٍ للشَّافعيَّة: يقتل صبرًا بالسَّيف.

لحديث ابن عبَّاسٍ مرفوعًا: «من أتى بهيمةً فاقتلوه واقتلوها معه»، أخرجه أبو داود ٤/ ٦٠٩، ولأنَّه وطءٌ لا يباح بحالٍ، فكان فيه القتل كاللُّوطيِّ.

وعند الزُّهريِّ: أنَّ عليه أدنى الحدَّين، أحصن أو لم يحصن، فيجلد بكرًا أو ثيِّبًا مائةً. [انظر: ردَّ المحتار ٣/ ١٥٥، الخرشيّ ٨/ ٧٨، مغني المحتاج ٤/ ١٤٥، المغني ١٢/ ٣٥٢، المحلَّى ١١/ ٣٨٦، الدَّاء والدَّواء لابن القيِّم ص٣٠٣].

. . . .

واختلف الفقهاء في قتل الدَّابة الَّتي أتاها الآدميُّ:

فالمذهب، وقولٌ للشَّافعيَّة: وجوب قتل البهيمة، سواءٌ أكانت مملوكةً للفاعل أم لغيره، مأكولةً أم غير مأكولةٍ.

وذلك لإطلاق قوله ﷺ: «من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه».

ولأنَّ في بقائها تذكارًا للفاحشة، فيعيَّر بها.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: عدم وجوب قتل البهيمة الموطوءة؛ وذلك لضعف الحديث الآمر بقتلها.

ولأنَّ النَّبيَّ ﷺ نهى عن ذبح الحيوان إلَّا لمأكلةٍ.

ويندب عند الحنفيَّة: ذبحها ثمَّ حرقها إذا كانت ممَّا لا يؤكل؛ وذلك لقطع التَّحدُّث بها، فإن كانت تؤكل جاز أكلها عند الإمام، وقال الصَّاحبان: تحرق.

وفي قولٍ للشَّافعيَّة، وقولٍ للحنابلة: إنَّها إن كانت مأكولة اللَّحم ذبحت، وإلَّا لم تقتل؛ لأنَّ النَّبيَّ عليه الصَّلاة والسَّلام نهى عن ذبح الحيوان لغير مأكلةٍ.

وعلى القول بقتل البهيمة الموطوءة أو ندبه فإنَّها إن كانت للفاعل ذهبت هدرًا؛ لأنَّ الإنسان لا يضمن مال نفسه.

وإن كانت لغير الواطئ فقد اختلف الفقهاء في ضمانها:

فالمذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: وجوب ضمانها على الفاعل؛ لأنَّها أتلفت بسببه، أشبه ما لو قتلها.

وفي وجهٍ عند الشَّافعيَّة: لا غرم لصاحبها؛ لأنَّ الشَّرع أوجب قتلها للمصلحة.

وقال الحنفيَّة: إن كانت الدَّابة لغير الواطئ يطالب صاحبها أن يدفعها إليه بالقيمة ثمَّ تذبح. [انظر: المصادر السَّابقة].

والمذهب، وبه قال الصَّاحبان من الحنفيَّة، والشَّافعيَّة في وجهٍ: حرمة

وإنما يُحَدُّ الزاني إذا كان الوطءُ المذكورُ (حَرَامًا مَحْضًا)، أي: خاليًا عن الشُّبهةِ[١]، وهو معنى قولِه:

الشرطُ (الثَّانِي: انْتِفَاءُ الشُّبْهَةِ)[٢]، ....

أكلها؛ وذلك؛ لأنَّها حيوانٌ يجب قتله لحقِّ الله تعالى، فلم يجز أكله كسائر المقتولات لحقِّ الله تعالى.

وعند أحمد في روايةٍ: أنَّه يكره أكلها ولا يحرم.

وعن أبي حنيفة، وبه قال المالكيَّة، والشَّافعيَّة: جواز أكلها مع عدم الكراهة.

وذلك لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ﴾، حيث جاء ذكر الحلِّ في الآية مطلقًا، ولم يفصِّل بين الموطوءة وغيرها.

ولأنَّها لم تذكر مع المحرَّمات في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ وَٱلْمُنْخَنِقَةُ وَٱلْمَوْقُوذَةُ وَٱلْمُتَرَدِّيَةُ وَٱلنَّطِيحَةُ وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى ٱلنُّصُبِ﴾.

ولأنَّها حيوانٌ من جنسٍ يجوز أكله، ذَبَحَه من هو من أهل الذَّكاة، فحلَّ أكله، كما لو لم يفعل به هذا الفعل.

(١) فهو أحد الشُّروط الثَّلاثة الَّتي لا يجب الحدُّ إلَّا بها.

(٢) **الشُّبهة في اللُّغة**: هي الالتباس. [انظر: لسان العرب ١/ ٣٦٠].

وعرِّفت الشُّبهة عند الفقهاء:

فقيل: ما يشبه الثَّابت وليس بثابتٍ.

وقيل: ما وجدت فيه صورة المبيح ولم تثبت إباحته.

وقيل: التَّعارض بين أدلَّة التَّحريم والتَّحليل.

وذهب الجمهور: إلى درء الحدود بالشُّبهات؛ لحديث عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم». [انظر: سنن

لقولِه ﷺ: «ادْرَؤُوا الحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ مَا اسْتَطَعْتُمْ»(١).

التِّرمذيِّ ٤/ ٣٣، السُّنن الكبرى للبيهقي ٨/ ٢٣٨]. ويزيد بن زيادٍ الدِّمشقيُّ ضعيفٌ في الحديث.

وما روي موقوفًا عن عمر ﵁: «لَأَنْ أعطِّل الحدود بالشُّبهات أحبُّ إلي من أن أقيمها بالشُّبهات». [انظر: مصنَّف ابن أبي شيبة]، قال في المقاصد الحسنة: (أخرجه ابن حزمٍ في الإيصال بسندٍ صحيحٍ).

وما روي موقوفًا عن ابن مسعودٍ ﵁: «ادرؤوا الحدود والقتل عن عباد الله ما استطعتم». [انظر: مصنَّف عبد الرَّزَّاق ٧/ ٤٠٢، مصنَّف ابن أبي شيبة ٩/ ٥٦٧، السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ٨/ ٢٣٨،]، وقال البيهقيُّ: (هذا موصولٌ).

قال ابن المنذر: (كلُّ من أحفظ عنه من أهل العلم يدرأ الحدَّ بالشُّبهة)، [انظر: الأوسط لابن المنذر ٢/ ٦٦٩، فتح القدير ٥/ ٢٤٩، الأشباه والنَّظائر للسُّيوطيِّ ص١٢٢، الفروق للقرافيِّ ٤/ ١٧٢، كشَّاف القناع ٦/ ٩٦].

وعند الظَّاهريَّة: أنَّ الحدود لا تدرأ بالشُّبهات؛ لأدلَّة وجوب إقامة الحدِّ. [انظر: المحلَّى ١١/ ١٥٣].

(١) قال ابن حجر: (هذا الحديث مشهور بين الفقهاء وأهل أصول الفقه، ولم يقع لي مرفوعًا بهذا اللفظ)، وقال ابن كثير: (لم أر هذا الحديث بهذا اللفظ)، وبنحو ذلك قال ابن حزم، والزيلعي، وغيرهم.

وقد أخرج ابن عساكر في تاريخ دمشق (٦٨/ ١٩١)، قصة طويلة عن عمر بن عبد العزيز، قال في آخرها: (فإن رسول الله ﷺ قال: ادرؤوا الحدود بالشبهة)، وهذا مع إرساله قال فيه السخاوي: (قال شيخنا - يعني: ابن حجر -: وفي سنده من لا يعرف).

وجاء معناه مرفوعًا وموقوفًا عن جماعة من الصحابة، فمن المرفوع:

١-حديث عائشة ﵂: رواه الترمذي (١٤٢٤)، والحاكم (٨١٦٣)، من طريق يزيد بن زياد الدمشقي، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة مرفوعًا:

....

«ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة». قال الحاكم: (حديث صحيح الإسناد)، وتعقبه الذهبي، قال الترمذي: (سألت محمدًا -يعني: البخاري- عن هذا الحديث، فقال: يزيد بن زياد الدمشقي منكر الحديث ذاهب)، وضعفه الترمذي، وقال النسائي: (متروك الحديث) كما في الميزان.

قال الترمذي (ورواه وكيع، عن يزيد بن زياد نحوه، ولم يرفعه، ورواية وكيع أصح)، وهو من طريق يزيد بن زياد الدمشقي أيضًا، قال الألباني: (ضعيف مرفوعًا وموقوفًا، فإن مداره على يزيد بن زياد الدمشقي، وهو متروك).

٢-حديث علي ﷺ: رواه الدارقطني (٣٠٩٨)، والبيهقي (١٧٠٥٩)، من طريق مختار التمار، عن أبي مطر، عن علي مرفوعًا: «ادرؤوا الحدود». وضعفه البيهقي، قال الألباني: (علته مختار التمار، وهو ضعيف كما فى التقريب، وهو المختار بن نافع، قال البخاري: منكر الحديث).

٣-حديث أبي هريرة ﷺ: رواه ابن ماجه (٢٥٤٥)، من طريق إبراهيم بن الفضل، عن سعيد بن أبي سعيد، عن أبي هريرة مرفوعًا: «ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعًا». وضعفه البوصيري، وابن حجر، والألباني، قال البوصيري: (إبراهيم بن الفضل المخزومي ضعفه أحمد، وابن معين، والبخاري، والنسائي، والأزدي).

ومن الموقوف:

١-عن عمر ﷺ: رواه عبد الرزاق (١٣٦٤١)، من طريق الأعمش، عن إبراهيم، أن عمر بن الخطاب قال: «ادرؤوا الحدود ما استطعتم». وأعله ابن حزم بالانقطاع بين إبراهيم وعمر، قال أبو علي العكلي: (ومراسيل إبراهيم عندهم صحاح)، وكذا قال ابن تيمية.

٢-عن ابن مسعود ﷺ: رواه البيهقي (١٧٠٦٤)، من طريق عاصم، عن

(فَلَا يُحَدُّ بِوَطْءِ أَمَةٍ لَهُ فِيهَا شِرْكٌ)[(١)]، أو مُحَرَّمةٍ برَضاعٍ ونحوِه[(٢)]، (أَوْ لِوَلَدِهِ) فيها شِرْكٌ، (أَوْ وَطِئَ امْرَأَةً) في منزلِه (ظَنَّهَا زَوْجَتَهُ[(٣)]، أَوْ) ظَنَّها (سُرِّيَّتَهُ)؛ فلا حدَّ[(٤)]، (أَوْ) وطِئَ امرأةً ....

أبي وائل، عن عبد الله، قال: «ادرؤوا الجلد والقتل عن المسلمين ما استطعتم». قال البيهقي: (وأصح الروايات فيه عن الصحابة رواية عاصم، عن أبي وائل، عن عبد الله بن مسعود من قوله)، وحسنه ابن حجر، وصححه الألباني. [انظر: العلل الكبير ص٢٢٨، المحلى ٧/ ١٠٤، الاستذكار ٨/ ١٣، تحفة الطالب ص١٩٢، نصب الراية ٣/ ٣٣٣، مصباح الزجاجة ٣/ ١٠٣، موافقة الخُبْر الخَبَر لابن حجر ١/ ٤٤٢، التلخيص الحبير ٤/ ١٦٠، المقاصد الحسنة ٧٤، الإرواء ٧/ ٣٤٣].

(١) في المبدع ٧/ ٣٨٩: (**لأنَّه فرجٌ له فيه ملكٌ، أشبه المكاتبة والمرهونة**).

(٢) أي: أو وطئ أمته المحرَّمة أبدًا برضاعٍ، أو أخته من رضاعٍ إذا ملكها، أو وطئ موطوءة أبيه، أو ابنه، أو أمَّ زوجته إذا ملك إحداهنَّ، أو وطئ أمته المزوَّجة، أو المعتدَّة، أو المرتدَّة، أو المجوسيَّة. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٣٤٧].

(٣) أو امرأةً وجدها على فراشه ظنَّها زوجته، أو ظنَّ له أو لولده فيها شركٌ، فلا حدَّ.

(٤) قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ١٥١: (فإن زفَّت إليه غير زوجته، وقيل: هذه زوجتك، فوطئها يعتقدها زوجته، فلا حدَّ عليه لا نعلم فيه خلافًا، وإن لم يقل له: هذه زوجتك، أو وجد على فراشه امرأةً ظنَّها امرأته، أو جاريته فوطئها، أو دعا زوجته أو جاريته فجاءته غيرها فظنَّها المدعوة فوطئها، أو اشتبه عليه ذلك لِعَمَاه فلا حدَّ عليه، وبه قال الشَّافعيُّ، وحكي عن أبي حنيفة أنَّ عليه الحدَّ؛ لأنَّه وطء في محلٍّ لا ملك له فيه، ولنا أنَّه وطءٌ اعتقد إباحته بما يعذر مثله فيه، فأشبه ما لو

(**فِي نِكَاحٍ بَاطِلٍ اعْتَقَدَ صِحَّتَهُ**[١]، **أَوْ**) وَطِئ امرأةً في (**نِكَاحٍ**) مختلَفٍ فيه؛ كمتعةٍ، أو بلا وليٍّ ونحوِه[٢]، (**أَوْ**) وَطِئ أمةً في (**مِلْكٍ مُخْتَلَفٍ فِيهِ**) بعد قبضِه[٣]؛ كشراءِ فضوليٍّ ولو قبلَ الإجازةِ[٤]، (**وَنَحْوِهِ**)، أي: نحوِ ما ذُكِر[٥]؛ كجهلِ تحريمِ الزِّنا مِن قريبِ عهدٍ بإسلامٍ[٦]، أو ناشئٍ ببادِيةٍ بعيدةٍ[٧]، ....

قيل له: هذه زوجتك، ولأنَّ الحدود تدرأ بالشُّبهات وهذه من أعظمها).

(١) كنكاح خامسةٍ، ومفهومه: أنَّه إذا كان يعتقد التَّحريم والبطلان، فزنًا.

(٢) قال ابن قدامة في المغني ١٠/١٥١: (ولا يجب الحدُّ بالوطء في نكاحٍ مختلفٍ، فيه كنكاح المتعة، والشِّغار، والتَّحليل، والنِّكاح بلا وليٍّ ولا شهودٍ، ونكاح الأخت في عدَّة أختها البائن، ونكاح الخامسة في عدَّة الرَّابعة البائن، ونكاح المجوسيَّة، وهذا قول أكثر أهل العلم؛ لأنَّ الاختلاف في إباحة الوطء فيه شبهةٌ، والحدود تدرأ بالشُّبهات، قال ابن المنذر: أجمع كلُّ من نحفظ عنه من أهل العلم أنَّ الحدود تدرأ بالشُّبه).

(٣) في الإنصاف ١٠/١٨٦: (ولو وطئ أيضًا في ملكٍ مختلفٍ فيه كشراءٍ فاسدٍ بعد قبضه فلا حدَّ عليه على الصَّحيح من المذهب، وقدَّمه في الرِّعايتين والفروع وغيرهم، وعنه: عليه الحدُّ، وإن كان قبل القبض فعليه الحدُّ على الصَّحيح من المذهب، وقيل: لا يحدُّ بحالٍ).

(٤) في الإنصاف ١٠/١٨٦: (وكذا الحكم في حدٍّ من وطئ في عقد فضوليٍّ، وعنه: يحدُّ إن وطئ قبل الإجازة، واختار المجد: أنَّه يحدُّ قبل الإجازة إن اعتقد أنَّه لا ينفذ بها، وحكي روايةً).

(٥) ممَّا تقدَّم، حيث كانت الشُّبهة قائمةً فيدرأ عنه الحدُّ.

(٦) لما تقدَّم من اشتراط العلم بالتَّحريم في أوَّل كتاب الحدود.

(٧) قال ابن قدامة في المغني ١٠/١٥٢: (ولا حدَّ على من لم يعلم تحريم الزِّنا، قال عمر وعثمان وعليٌّ: لا حدَّ إلَّا على من علمه، وبهذا قال عامَّة أهل

(أَوْ أُكْرِهَتِ المَرْأَةُ) المَزْنِيُّ بها (عَلَى الزِّنَا)؛ فلا حدَّ[١]، وكذا مَلُوطٌ به أُكْرِه بإلجاءٍ، أو تهديدٍ[٢]، ....

العلم، فإن ادَّعى الزَّاني الجهل بالتَّحريم وكان يحتمل أن يجهله كحديث العهد بالإسلام والنَّاشئ ببادية قُبِل منه؛ لأنَّه يجوز أن يكون صادقًا، وإن كان ممَّن لا يخفى عليه ذلك كالمسلم النَّاشئ بين المسلمين وأهل العلم لم يقبل؛ لأنَّ تحريم الزِّنا لا يخفى على من هو كذلك فقد علم كذبه).

(١) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣٦١: (لا خلاف بين أهل الإسلام أنَّ المستكرهة لا حدَّ عليها).

قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ١٥٤: (ولا حدَّ على مكرهةٍ في قول عامَّة أهل العلم، روي ذلك عن عمر والزُّهريِّ وقتادة والثَّوريِّ والشَّافعيِّ وأصحاب الرَّأي، ولا نعلم فيه مخالفًا؛ وذلك لقول رسول الله ﷺ: «عفي لأمَّتي عن الخطأ والنِّسيان وما استكرهوا عليه»، وعن عبد الجبَّار بن وائلٍ عن أبيه «أنَّ امرأةً استكرهت على عهد رسول الله ﷺ، فدرأ عنها الحدَّ»، رواه الأثرم، قال: وأتي عمر بإماءٍ من إماء الإمارة استكرههنَّ غلمانٌ من غلمان الإمارة، فضرب الغلمان، ولم يضرب الإماء، وروى سعيدٌ بإسناده عن طارق بن شهابٍ قال: أتي عمر بامرأةٍ قد زنت فقالت: إنِّي كنت نائمةً فلم أستيقظ إلَّا برجلٍ قد جثم علي، فخلَّى سبيلها ولم يضربها، ولأنَّ هذا شبهةٌ والحدود تدرأ بالشُّبهات، ولا فرق بين الإكراه بالإلجاء وهو أن يغلبها على نفسها وبين الإكراه بالتَّهديد بالقتل ونحوه، نصَّ عليه أحمد في راعٍ جاءته امرأةٌ قد عطشت، فسألته أن يسقيها، فقال لها: أمكنيني من نفسك، قال: هذه مضطرَّةٌ، وقد روي عن عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه أنَّ امرأةً استسقت راعيًا، فأبى أن يسقيها إلَّا أن تمكِّنه من نفسها ففعلت، فرفع ذلك إلى عمر، فقال لعليٍّ: ما ترى فيها؟ قال: إنَّها مضطرَّةٌ، فأعطاها عمر شيئًا وتركها).

(٢) بأن غلبهما الواطئ على أنفسهما، أو هدَّدهما بنحو قتلٍ أو ضربٍ.

أو منْعِ طعامٍ أو شرابٍ، مع اضطرارٍ فيهما[١].

الشرطُ (الثَّالِثُ: ثُبُوتُ الزِّنَا[٢]، وَلَا يَثْبُتُ) الزنا (إِلَّا بِأَحَدِ أَمْرَيْنِ):

(أَحَدُهُما: أَنْ يُقِرَّ بِهِ) أي: بالزنا مكلَّفٌ[٣] ولو قِنًّا (أَرْبَعَ مَرَّاتٍ)[٤]؛

(١) أي: في الطعام والشراب، وعن أبي عبد الرَّحمن السُّلميِّ قال: «أتي عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه بامرأةٍ جهدها العطش فمرَّت على راعٍ فاستسقت فأبى أن يسقيها إلَّا أن تمكِّنه من نفسها ففعلت، فشاور النَّاس في رجمها، فقال عليٌّ رضي الله عنه: هذه مضطرَّةٌ، أرى أن تخلي سبيلها، ففعل». [انظر: السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ٨/ ٢٣٦].

(٢) من ذكرٍ أو أنثى.

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ١٦٣: (أمَّا البلوغ والعقل فلا خلاف في اعتبارهما في وجوب الحدِّ وصحَّة الإقرار؛ لأنَّ الصَّبيَّ والمجنون قد رفع القلم عنهما ولا حكم لكلامهما، وقد روي عن عليٍّ رضي الله عنه عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «رفع القلم عن ثلاثةٍ: عن النَّائم حتَّى يستيقظ، وعن الصَّبيِّ حتَّى يحتلم، وعن المجنون حتَّى يعقل»، رواه أبو داود والتِّرمذيُّ وقال: حديثٌ حسنٌ.

وقال أيضًا في المغني ١٠/ ١٦٦: (ولا يصحُّ الإقرار من المكره، فلو ضرب الرَّجل ليقرَّ بالزِّنا لم يجب عليه الحدُّ ولم يثبت عليه الزِّنا، ولا نعلم من أهل العلم خلافًا في أنَّ إقرار المكره لا يجب به حدٌّ، وروي عن عمر رضي الله عنه أنَّه قال: «ليس الرَّجل بأمينٍ على نفسه إذا جوَّعته أو ضربته أو أوثقته»، رواه سعيدٌ.

وقال أيضًا في المغني ١٠/ ١٦٤: (والنَّائم مرفوعٌ عنه القلم، فلو زنى بنائمةٍ أو استدخلت امرأةٌ ذكر نائمٍ، أو وجد منه الزِّنا حال نومه، فلا حدَّ عليه؛ لأنَّ القلم مرفوعٌ عنه ولو أقرَّ في حال نومه لم يلتفت إلى إقراره؛ لأنَّ كلامه ليس بمعتبرٍ ولا يدلُّ على صحَّة مدلوله).

(٤) اتَّفق الفقهاء على ثبوت الزِّنى بالإقرار؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ رجم ماعزًا

لحديثِ ماعِزٍ[١]، ....

والغامديَّة بإقراريهما.

وقد ذهب الحنفيَّة، والحنابلة: إلى اشتراط كون الإقرار أربع مرَّات، فلا يكتفى بالإقرار مرَّةً واحدةً.

وزاد الحنفيَّة اشتراط كونها في أربعة مجالس من مجالس المقرِّ دون مجلس القاضي، وذلك بأن يردَّه القاضي كلَّما أقرَّ فيذهب حيث لا يراه ثمَّ يجيء فيقرَّ، ويستوي عند الحنابلة أن تكون الأقارير الأربعة في مجلسٍ واحدٍ، أو مجالس متفرِّقةٍ.

وذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: إلى الاكتفاء بالإقرار مرَّةً واحدةً، لأنَّ النَّبيَّ ﷺ اكتفى من الغامديَّة بإقرارها مرَّةً واحدةً.

ويشترط في الإقرار أن يكون مفصَّلًا مبيِّنًا لحقيقة الوطء، لتزول التُّهَمة والشُّبهة، ولقول النَّبيِّ ﷺ لماعزٍ: لعلَّك قبَّلت أو غمزت أو نظرت؟ قال: لا يا رسول الله، قال: أنِكْتَها؟ لا يَكْنِي، فعند ذلك أمر برجمه. وفي روايةٍ: قال: حتَّى غاب ذلك منك في ذلك منها؟ قال: نعم، قال: كما يغيب المِرْوَدُ في المُكْحُلة والرِّشاء في البئر؟ قال: نعم. قال: فهل تدري ما الزِّنى؟ قال: نعم أتيت منها حرامًا ما يأتي الرَّجل من امرأته حلالًا». يأتي تخريجه قريبًا. [انظر: فتح القدير ٥/ ٤، ٨، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/٣١٨، مغني المحتاج ٤/ ١٥٠، كشَّاف القناع ٦/٩٨، المغني ٨/ ١٩١، ١٩٣].

وأجيب عن إقرار ماعزٍ: بأنَّ النَّبيَّ ﷺ استنكر عقله، وشكَّ في أمره، ولهذا أرسل إلى قومه يسألهم عن عقله، وأمر من يَشَمُّه هل شرب خمرًا. [انظر: المبسوط ٩/ ٩١، شرح الخرشيِّ ٨/ ٨٠، إعانة الطَّالبين ٤/ ١٤٨، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٤٧، المحلَّى ١١/ ١٧٦].

(١) ابن مالكٍ، فإنَّه اعترف عند النَّبيِّ ﷺ أربع مرَّاتٍ.

وسواءٌ كانت الأربعُ (**فِي مَجْلِسٍ، أَوْ مَجَالِسَ**[١]).

(وَ) يُعتبَر أن (**يُصَرِّحَ بِذِكْرِ حَقِيقَةِ الوَطْءِ**)[٢]، فلا تَكفي الكنايةُ؛ لأنَّها تحتَمِلُ ما لا يوجِبُ الحدَّ[٣]، وذلك شُبهةٌ تَدرأُ الحدَّ[٤].

(وَ) يُعتبَرُ أن (**لَا يَنْزِعَ**)، أي: يَرجِعَ (**عَنْ إِقْرَارِهِ حَتَّى يَتِمَّ عَلَيْهِ الحَدُّ**)[٥]،

رواه البخاري (٦٨٢٤)، ومسلم (١٦٩٣)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال لماعز بن مالك: «أحق ما بلغني عنك؟» قال: وما بلغك عني؟ قال: «بلغني أنك وقعت بجارية آل فلان؟»، قال: نعم، قال: فشهد أربع شهادات، ثم أمر به فرجم. وهذا لفظ مسلم.

(١) وهذا هو المذهب: أنَّه لا يشترط للإقرار تعدُّد المجلس؛ إذ ليس في الأدلَّة دليلٌ على تعدُّد المجالس.

وعند الحنفيَّة: يشترط تعدُّد المجلس؛ لحديث ماعزٍ رضي الله عنه أنَّ رسول الله ﷺ قال له: «ويحك ارجع فاستغفر الله وتب، فذهب غير بعيدٍ»، رواه مسلمٌ من حديث بريدة رضي الله عنه. [انظر: المصادر السَّابقة].

ونوقش: بأنَّ تعدُّد المجلس هنا غير مقصودٍ.

(٢) لتزول الشُّبهة، ولقوله ﷺ لماعزٍ: «لعلَّك قبَّلتَ أو غمزت؟ قال: لا، قال: أفَنِكْتَها؟ قال: نعم، قال: حتَّى غاب ذاك منك في ذاك منها؟ قال: نعم، قال: كما يغيب المِرْوَدُ في المُكْحُلة، والرِّشاء في البئر؟، قال: نعم، قال: أتدري ما الزِّنا؟ قال: نعم، أتيت منها حرامًا ما يأتي الرَّجل من امرأته حلالًا»، الحديث، ويأتي تخريجه.

(٣) فلا يعتبر في وجوب إقامة الحدِّ إلَّا التَّصريح الَّذي لا يحتمل سوى الوطء في الفرج مع كمال شروطه.

(٤) فلا تكفي فيه الكناية.

(٥) لأنَّ من شروط إقامة الحدِّ بالإقرار البقاء عليه إلى تمام الحدِّ.

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه إذا رجع سقط عنه الحدُّ، سواءٌ كان قبل الحدِّ أو أثناءه؛ لحديث ماعزٍ ﵁، وفيه قوله ﷺ لماعزٍ: «هلَّا تركتموه»، رواه أحمد وأبو داود والنَّسائيُّ والحاكم، وأعلَّه ابن حزم بالإرسال.

وعن أبي أميَّة المخزوميِّ، أنَّ النَّبيَّ ﷺ أتي بلصٍّ قد اعترف اعترافًا ولم يوجد معه متاعٌ، فقال رسول الله ﷺ: «ما إخالك سرقتَ؟ قال: بلى، فأعاد عليه مرَّتين أو ثلاثًا، فأمر به فقطع، وجيء به، فقال: استغفِرِ الله وتب إليه، فقال: أستغفر الله وأتوب إليه، فقال: اللَّهم تب عليه»، رواه أحمد وأبو داود، والنَّسائيُّ، لكنَّه ضعيفٌ.

وعن محمَّد بن عبد الرَّحمن بن ثوبان، قال: أتي رسول الله ﷺ بسارقٍ قد سرق شَمْلةً، فقال: «أسرقت؟ ما إخاله سرق، قال: بلى، فقال رسول الله ﷺ: اقطعوه ثمَّ احسموه، فقطعوه ثمَّ حسموه، فقال له النَّبيُّ ﷺ: تب، فقال: تبت إلى الله، قال: اللَّهمَّ تب عليه»، الدَّارقطنيُّ ٣/ ١٠٢٧١، و البيهقيُّ ٨/ ٢٧١، وقال ابن الملقِّن في خلاصة البدر المنير ٢/ ٣١٤: (ضعَّفه الدَّارقطنيُّ بالإرسال).

وعن عكرمة بن خالدٍ، قال: أتي عمر بن الخطَّاب برجلٍ فسأله: «أسرقت؟ قل: لا، فقال: لا، فتركه ولم يقطعه» رواه عبد الرَّزَّاق (١٨٩٢٠)، منقطع، وعن عطاءٍ، يقول: كان من مضى يؤتى بالسَّارق فيقول: أسرقت؟ قل: لا، ولا أعلم إلَّا سمَّى أبا بكرٍ وعمر، رواه ابن أبي شيبة (٢٨٥٨٠)، وعن أبي الدَّرداء ﵁، أنَّه أتي بامرأةٍ سرقت يقال لها: سلامة، فقال لها: «يا سلامة، أسرقت؟ قولي: لا»، قالت: لا، «فدرأ عنها»، إسناده صحيح، وعن أبي مسعودٍ الأنصاريِّ أنَّه أتي بامرأةٍ سرقت جملًا، فقال: «أسرقتِ؟ قولي: لا» رواهما عبد الرَّزَّاق (١٨٩٢٢)، منقطع.

وفي روايةٍ عن مالكٍ، وقولٍ للشَّافعيِّ، وبه قال أبو ثورٍ والحسن البصريُّ وسعيد بن جبيرٍ: أنَّه لا يقبل منه الرُّجوع؛ لعمومات أدلَّة وجوب إقامة الحدود.

ولقول النَّبيِّ ﷺ في حديث أبي هريرة ﵁: «واغدُ يا أُنَيس إلى امرأة هذا،

فلو رَجَع عن إقرارِه، أو هَرَب؛ كُفَّ عنه(١).

فإن اعترفت فارجمها»، متَّفقٌ عليه.

ولم يرشده إلى قبول رجوعها إن رجعت.

وعند المالكيَّة: يقبل رجوعه من قبل الشُّروع في الحدِّ، ولا يقبل منه بعد الشُّروع في الحدِّ؛ لأنَّه قبل الشُّروع يقوى احتمال صدقه، وأمَّا بعد الشُّروع فاحتمال صدقه مرجوحٌ، إذ يحتمل أنَّه من شدَّة الألم. [انظر: المبسوط ٩/٩٨، أسهل المدارك ٣/ ١٧٠، المجموع ١٨/ ٢٨٦، نيل الأوطار ٧/ ٣٧٠].

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ١٦/ ٣١: (والعقوبات الَّتي تقام من حدٍّ أو تعزيرٍ إمَّا أن يثبت سببها بالبيِّنة، مثل: قيام البيِّنة بأنَّه زنى أو سرق أو شرب، فهذا إذا أظهر التَّوبة لم يُوثَق بها، ولو دُرِئ الحدُّ بإظهار هذا لم يقم حدٌّ، فإنَّه كلٌّ من تقام عليه البيِّنة يقول: قد تبت، وإن كان تائبًا في الباطن كان الحدُّ مكفِّرًا وكان مأجورًا على صبره، وأمَّا إذا جاء هو بنفسه فاعترف وجاء تائبًا، فهذا لا يجب أن يقام عليه الحدُّ في ظاهر مذهب أحمد، نصَّ عليه في غير موضعٍ. . . .، وقد قيل في ماعزٍ: إنَّه رجع عن الإقرار، وهذا هو أحد القولين فيه في مذهب أحمد وغيره، وهو ضعيفٌ، والأوَّل أجود، وهؤلاء يقولون: سقط الحدُّ لكونه رجع عن الإقرار، ويقولون: رجوعه عن الإقرار مقبولٌ، وهو ضعيفٌ، بل فرقٌ بين من أقرَّ تائبًا ومن أقرَّ غير تائبٍ، فإسقاط العقوبة بالتَّوبة - كما دلَّت عليه النُّصوص - أولى من إسقاطها بالرُّجوع عن الإقرار، والإقرار شهادةٌ منه على نفسه، ولو قُبِل الرُّجوع لما قام حدٌّ بإقرارٍ، فإذا لم تقبل التَّوبة بعد الإقرار مع أنَّه قد يكون صادقًا، فالرُّجوع الَّذي هو فيه كاذبٌ أولى).

(١) لما تقدَّم، بخلاف ثبوته بالشَّهادة، فلا يكفُّ عنه.

قال في الإنصاف ١٠/ ١٦٣: (وإن رجم ببيِّنةٍ فهرب: لم يترك بلا نزاعٍ)، وإذا ثبت بالإقرار: فهرب تُرك قال في الإنصاف (وهو المذهب) وقيل: لا يترك فلا يسقط عنه الحد بالهرب.

ولو شَهِدَ أربعةٌ على إقرارِه به أربعًا، فأنكرَ[(١)]، أو صدَّقَهم دونَ أربعٍ[(٢)]؛ فلا حَدَّ عليه ولا عليهم[(٣)].

الأمرُ (الثَّانِي) مما يَثبُتُ به الزنا[(٤)]: (أَنْ يَشْهَدَ عَلَيْهِ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ[(٥)]

---

(١) فلا حدَّ عليه.

(٢) بأن قالوا: أقرَّ عندنا أربع مرَّاتٍ، فقال: بل ثلاثًا.

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ الزَّاني إذا أقر أمام البيِّنة فشهدت به عند الحاكم ثبت زناه؛ لحديث أبي هريرة، وزيد بن خالدٍ الجهنيِّ رضي الله عنهما، وفيه قوله ﷺ: «واغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها»، متَّفقٌ عليه.

وعند الحنفيَّة: أنَّه لا يقبل إقرار الزَّاني إلَّا عند الحاكم؛ لأنَّ من أقرَّ إن ثبت على إقراره فالحجَّة هي الإقرار والشَّهادة لغوٌ، وإن أنكر أمام الحاكم فإنكاره رجوعٌ منه. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٣) لأنَّ تصديقه لهم دون أربعٍ رجوعٌ منه، فلا حدَّ عليه ولا عليهم لكمالهم في النِّصاب، وإن صدَّقهم أربعًا حدَّ.

(٤) وهو الشَّهادة عليه به، واشترط بعضهم في الشُّهود عليه سبعة شروطٍ تعلم بالاستقراء.

(٥) فالمذهب: أنَّه يجوز أن يأتوا الحاكم متفرِّقين أو جملةً ما دام مجلس القضاء منعقدًا، أمَّا إذا انقضى المجلس فشهادة المتأخِّر منهم لا تقبل؛ لحديث المغيرة بن شعبة؛ إذ الشُّهود عليه بالزِّنا حضروا واحدًا بعد واحدٍ، وإنَّما حدُّوا لعدم كمالها.

وعند الحنفيَّة والمالكيَّة: يجب حضور الشُّهود مجتمعين في مجلسٍ واحدٍ عند أداء الشَّهادة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ

بِزِنًا وَاحِدٍ يَصِفُونَهُ[(١)]، فيقولون: رأيْنا ذَكَرَهُ في فَرْجِها كالمِرْوَدِ في المُكْحُلَةِ[(٢)] والرِّشَاءِ في البئرِ[(٣)]؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لمَّا أقرَّ عنده ماعزٌ، قال له: «**أَنِكْتَهَا؟**» لا تُكَنِّي، قال: نعم، قال: «**كَمَا يَغِيبُ المِرْوَدُ فِي المُكْحُلَةِ، وَالرِّشَاءُ فِي البِئْرِ؟**»، قال: نعم[(٤)]. وإذا اعتُبِر التَّصريحُ في الإقرارِ فالشهادةُ

﴿فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾، فلا يجوز أن تكون مطلقةً وإلَّا لأدَّى إلى عدم وجوب الحدِّ؛ إذ ما من وقتٍ إلَّا ويمكن الإتيان فيه بأربعة شهداء، فتعيَّن أن تكون مقيَّدةً في المجلس؛ ولأنَّ أبا بكرة ونافعًا وشبل بن معبدٍ شهدوا على المغيرة بالزِّنا ولم يشهد زيادٌ، فحدَّهم عمر ﷺ.

وعند الشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة: عدم اشتراط اتِّحاد مجلس الشَّهادة؛ لقوله تعالى: ﴿لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾، وهذا مطلقٌ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٤٨، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ١٨٥، مختصر المزنيِّ ٥/ ١٦٧، المغني ١٠/ ١٦٩، المحلَّى ١١/ ٢٥٩].

(١) أي: الزِّنا، ويجوز لهم النَّظر إليهما حال الجماع لإقامة الشَّهادة عليهما.

وهذا باتِّفاق الأئمَّة الأربعة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) أي: رأوه داخلًا في فرجها دخول المرود الَّذي يكتحل به في المكحلة لكونه وصفًا لا يحتمل سوى الزِّنا.

(٣) هذا تأكيدٌ، ويكفي إذا شهدوا أنَّهم رأوا ذكره في فرجها؛ لحصول العلم بالزِّنا.

(٤) رواه أبو داود (٤٤٢٨) من طريق أبي الزبير، أن عبد الرحمن بن الصامت ابن عم أبي هريرة أخبره، أنه سمع أبا هريرة ﷺ وذكره في حديث طويل.

قال ابن القطان: (لايصح؛ لأن عبد الرحمن بن الصامت مجهول)، ووافقه الألباني.

أَوْلَى[(١)]، (أَرْبَعَةٌ)[(٢)] فاعلُ (يَشْهَد)[(٣)]؛ لقولِه تعالى: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ [النُّور: ٤][(٤)].

ويُعتبَرُ أن يكونوا (مِمَّنْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ فِيهِ)، أي: في الزنا؛ بأن يكونوا رجالًا[(٥)]، ....

وروى البخاري (٦٨٢٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما: لما أتى ماعز بن مالك النبي ﷺ قال له: «لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت» قال: لا يا رسول الله، قال: «أنكتها». لا يَكْنِي، قال: فعند ذلك أمر برجمه. [انظر: بيان الوهم ٤/ ٥٢٥، الإرواء ٨/ ٢٤].

(١) أي: من التَّصريح بالإقرار كما مرَّ. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٣٢٦].

ولأنَّ الزِّنا يعبَّر به عما ليس بموجبٍ للحدِّ، فلا بدَّ من نحو هذا التَّصريح.

(٢) وهذا بالإجماع؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولقوله ﷺ لهلال بن أميَّة: «ائت بأربعة شهداء يشهدون على صدق مقالتك، وإلَّا فحدٌّ في ظهرك»، رواه البخاريُّ.

(٣) من قوله: أن يشهد عليه.. إلخ، فيشترط في ثبوت الحدِّ: أن يشهد عليه به أربعةٌ، قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ١٦٩: (ليس فيه اختلافٌ بين أهل العلم).

وقال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٢٤١: (اتفقوا على أنَّه إذا لم تكمل شهود الزِّنا أربعةً، فإنَّهم قَذَفَةٌ يُحدُّون، إلَّا ما روي عن الشَّافعيِّ في أحد قوليه أنَّهم لا يحدُّون).

(٤) ولقوله: ﴿لَوْلَا جَاءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِندَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ ﴿١٣﴾﴾، ولقوله: ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾.

(٥) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه لا يقبل شهادة النِّساء

عُدُولًا[(١)]، ليس فيهم مَن به مانِعٌ مِن عَمًى أو زوجيّةٍ[(٢)]، ....

في حدِّ الزِّنا؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾، فلفظ الأربعة اسمٌ لعدد المذكَّرين حقيقةً.

ولأنَّ في شهادة النِّساء شبهةً لتطرُّق الضَّلال إليهن؛ لقوله تعالى: ﴿أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ﴾.

وعن عطاءٍ والحسن وحمَّاد: يقبل ثلاثة رجالٍ وامرأتين.

وعند ابن حزمٍ: أنَّه يقبل في الزِّنا امرأتان مسلمتان عدلتان، فيكون الشُّهود ثلاثة رجالٍ وامرأتين، أو رجلين وأربع نسوةٍ، أو رجلًا وستَّ نسوةٍ، أو ثماني نسوةٍ فقط؛ لأنَّ النِّساء من أهل الشَّهادة في الجملة؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾. [انظر: اللُّباب ٣/ ١٨١، أسهل المدارك ٣/ ١٦٩، الأحكام السُّلطانيَّة صـ ٢٢٤، المغني ١٠/ ١٦٩، المحلَّى ١٠/ ٥٦٩].

(١) قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ١٦٩: (ولا خلاف في اشتراط العدالة، فإنَّها تشترط في سائر الشَّهادات، فهنا مع مزيد الاحتياط فيها أَولى، فلا تقبل شهادة الفاسق، ولا مستور الحال الَّذي لا تعلم عدالته).

(٢) أي: ليس في الشُّهود الأربعة مانعٌ، كفسقٍ، أو عمًى، أو زوجيَةٍ فالشهادة تقبل، وإن قام بهم أو ببعضهم مانعٌ من فسقٍ حُدُّوا، أو مانعٌ من عمًى أو زوجيَّة حُدُّوا دون الزَّوج إن لاعن.

قال ابن قدامة وغيره: عليهم الحدُّ في إحدى الرِّوايات عن أحمد، وهو قول مالكٍ، قال القاضي: وهو الصَّحيح؛ لأنَّها شهادةٌ لم تكمل، فأمَّا العُمْيانُ: فمعلومٌ كذبهم لكونهم شهدوا بما لم يروه يقينًا، وأمَّا الفسَّاق: فعن أحمد: يجوز صدقهم وقد كمل عددهم، فأشبهوا مستوري الحال فلا حدَّ عليهم، وأمَّا

(سَوَاءٌ أَتَوُا الحَاكِمَ جُمْلَةً أَوْ مُتَفَرِّقِينَ)[١]، فإن شهِدُوا في مجلسَيْنِ فأكثرَ[٢]، أو لم يُكمِلْ بعضُهُم الشهادةَ[٣]، أو قامَ به مانعٌ؛ حُدُّوا للقذفِ[٤]؛ كما لو

الزَّوج: فقال ابن قدامة وغيره: لا تقبل شهادته على امرأته؛ لأنَّه بشهادته مقرٌّ بعداوته لها، فلا تقبل شهادته عليها. [انظر: المغني ١٠/ ١٧٥-١٧٧].

(١) واحدٌ بعد واحدٍ في مجلسٍ واحدٍ لم يقم قبل شهادتهم، فعليه الحدُّ.

(٢) أو جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم من مجلس الحكم، فهم قَذَفَةٌ وعليهم الحدُّ، وهو مذهب مالكٍ وأبي حنيفة لقصَّة المغيرة المتقدِّمة.

وهذا بناءً على اشتراط المجلس الواحد.

(٣) فهم قذفةٌ وعليهم الحدُّ، قال ابن قدامة في المغني: في قول أكثر أهل العلم، منهم مالكٌ والشَّافعيُّ وأصحاب الرَّأي. [انظر: المغني ١٠/ ١٧٥].

(٤) أي: أو قام ببعض الشُّهود مانعٌ، كفسقٍ أو غيره ممَّا يمنع قبول شهادته حدُّوا للقذف؛ لعدم قبول شهادتهم، كما لو لم يكمل العدد، وكما لو بان المشهودُ عليه بالزِّنا مجبوبًا أو رتقاء، فيحدُّون لظهور كذبهم.

وهذا هو المذهب، وبه قال الإمام مالكٌ؛ ولأنَّ عمر ﷺ حدَّ من قذف المغيرة لـمَّا لم تكتمل الشَّهادة.

وعن الإمام أحمد في روايةٍ ثانيةٍ، وبه قال الشَّعبيُّ والحسن: أنَّهم لا يحدُّون مطلقًا؛ لأنَّهم قد جاؤوا بأربعة شهداء فدخلوا في عموم الآية.

وعند الحنفيّة: إن كان أحدهم أعمَى، أو محدودًا في قذفٍ أو عبدًا وجب حدُّهم، وإن كان فاسقًا فلا حدَّ؛ لأنَّ الفاسق من أهل التَّحمُّل والأداء.

وعند الشَّافعيِّ: إن كان أحدهم فاسقًا أو عبدًا يحدُّون، وإلَّا فلا حدَّ؛ لأنَّ ظهور الفسق غاية التَّفريط في الشَّهادة، بخلاف غيره فإنَّه يخفى على بقيَّة الشُّهود فلا يحدُّون. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ١٦٠، أسهل المدارك ٣/ ١٦٩، تحفة المحتاج ٩/ ١١٢، المغني ١٠/ ١٧٦].

عَيَّن اثنان يومًا أو بلدًا أو زاويةً مِن بيتٍ كبيرٍ، وآخَرانِ آخَرَ[(١)].

(وَإِنْ حَمَلَتِ امْرَأَةٌ لَا زَوْجَ لَهَا وَلَا سَيِّدَ؛ لَمْ تُحَدَّ بِمُجَرَّدِ ذلِكَ) الحملِ[(٢)]، ولا يجبُ أن تُسْأَلَ[(٣)]؛ لأنَّ في سؤالِها عن ذلك إشاعةَ الفاحشةِ،

---

(١) أي: كما يحدُّ شهود الزِّنا لو عيَّن اثنان منهم يومًا، وعيَّن آخران في شهادتهما يومًا آخر، وكما لو عيَّن اثنان بلدًا، وعيَّن اثنان بلدًا آخر، وهذا مذهب مالكٍ والشَّافعيِّ، ولا حدَّ عليه وفاقًا، أو عيَّن اثنان زاويةً من بيتٍ كبيرٍ عرفًا، وآخران زاويةً؛ لأنَّ الأربعة قذفةٌ لشهادة كلِّ اثنين منهم بزنًا غير الَّذي شهد به الآخران ولم تكمل الشَّهادة في واحدٍ منهما، وإن كان البيت صغيرًا عرفًا وعيَّن اثنان زاويةً منه، وآخران أخرى منه كملت شهادتهم لإمكان صدقهم لاحتمال أن يكون ابتداؤه في إحدى الزَّاويتين وتمامه في الأخرى، بخلاف البيت الكبير لتباعد ما بينهما، وتجوز الشَّهادة بالحدِّ من غير مدَّعٍ بلا خلافٍ. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٣٥٠-٣٥١].

(٢) لأنَّه يحتمل أنَّه من وطء إكراهٍ أو شبهةٍ، وعنه: تحدُّ إن لم تَدَّعِ شبهةً، اختاره شيخ الإسلام؛ وقال كما في السِّياسة الشَّرعيَّة ١/ ١٣٣: هو المأثور عن الخلفاء الرَّاشدين، وهو الأشبه بالأصول الشَّرعيَّة، ومذهب أهل المدينة، فإنَّ الاحتمالات النَّادرة لا يلتفت إليها كاحتمال كذبها وكذب الشُّهود.

وقال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص ٨: (وهذا حكم عمر بن الخطَّاب ﷺ والصَّحابة معه برجم المرأة الَّتي ظهر بها الحبل ولا زوج لها ولا سيِّد، وذهب إليه مالكٌ وأحمد في أصحِّ روايتيه اعتمادًا على القرينة الظَّاهرة).

(٣) وهذا هو المذهب، وهو قول أبي حنيفة، والشَّافعيِّ؛ لما ورد أنَّ عمر ﷺ «أتي بامرأةٍ حاملٍ غير ذات زوجٍ فسألها عنه، فقالت: لم أحسَّ حتَّى ركبني رجلٌ فقذف فيَّ مثل الشِّهاب، فقال عمر: دعوها فإنَّها تائبةٌ»، رواه البيهقيُّ.

وعند الإمام مالكٍ، واختاره شيخ الإسلام، وابن القيِّم: أنَّ عليها الحدَّ إذا

وذلك مَنهيٌّ عنه[(١)].

وإن سُئِلت وادَّعَت أنَّها أُكرهت، أو وُطِئت بشبهةٍ[(٢)]، أو لم تَعترِفْ بالزِّنا أربعًا؛ لم تُحَدَّ[(٣)]؛ لأنَّ الحدَّ يُدرَأُ بالشُّبهةِ.

كانت ما لم تدَّع شبهةً يمكن تصديقها؛ لقول عمر ﷺ: «والرَّجم في كتاب الله حقٌّ على من زنى إذا أحصن من الرِّجال والنِّساء إذا قامت البيِّنة أو كان الحبل أو الاعتراف»، متَّفقٌ عليه.

وعن عليٍّ، قال: «يا أيُّها النَّاس، إنَّ الزِّنا زناءان: زنا سرٍّ وزنا علانيةٍ، فزنا السِّرِّ أن يشهد الشُّهود فيكون الشُّهود أوَّل من يرمي، ثمَّ الإمام ثمَّ النَّاس، وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف، فيكون الإمام أوَّل من يرمي»، رواه ابن أبي شيبة ٥/ ٥٤٤، وعبد الرَّزَّاق ٧/ ٣٢٦، والبيهقيُّ في الكبرى ٨/ ٢٢٠، وهو حسنٌ بطرقه. [انظر: كافي المبتدي ص١٣٤، شرح الخرشيِّ ٨/ ٨١، حاشية البجيرميِّ ٤/ ١٣٩، هداية الرَّاغب ص ٥٣١].

(١) أو تقوَّت دعواها بقرينةٍ، أو كانت معلومةً بالعفاف لم تحدَّ.

(٢) لإمكان صدقها.

(٣) لأنَّ من شرط إقامة الحدِّ الاعتراف.

فرعٌ: التَّداخل في حدِّ الزِّنا.

١- إذا زنى رجلٌ مرارًا ولم يحدَّ، فعليه حدٌّ واحدٌ باتِّفاق الفقهاء.

٢- إذا زنى رجلٌ ثمَّ أقيم عليه الحدُّ، ثمَّ زنى مرَّةً أخرى، يقام عليه الحدُّ مرَّةً أخرى؛ لعموم الدَّليل لأنَّ الحدود شرعت للزَّجر ولم ينزجر.

٣- إذا زنى وهو بكرٌ ولم يحدَّ، ثمَّ زنى وهو محصنٌ:

المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: يرجم ولا يجلد، ولقول ابْنِ مَسْعُودٍ ﷺ: «إِذَا اجْتَمَعَ حَدَّانِ لِلَّهِ تَعَالَى، فِيهِمَا الْقَتْلُ، أَحَاطَ الْقَتْلُ بِذَلِكَ»، رواه ابن أبي شيبة، وفي إسناده مجالد ضعيف، وكما لو اجتمع حدثٌ وجنابةٌ، فيكفي الغسل الواحد عنهما.

(بَابُ) حَدِّ (القَذْفِ)(١)

وهو: الرَّمي بزنًا أو لواطٍ(٢).

وفي قولٍ للشَّافعيَّة: يجلد ثمَّ يرجم؛ لأنَّهما حدَّان من جنسين مختلفين فلم يتداخلا كمن زنى وشرب الخمر وقذف.

نوقش: بأنَّ الجلد والرَّجم عقوبتان مختلفان وجبتا لجريمةٍ واحدةٍ فتداخلتا كمن سرق أو شرب عدَّة مرَّاتٍ. [انظر: المصادر السَّابقة، وتداخل الحدود ٧٦].

(١) لغةً: الرَّمي مطلقًا، والتَّقاذف: التَّرامي. [انظر: القاموس ٣/ ٥٧٧، تاج العروس ٦/ ٩٧].

(٢) أو شهادةٌ بأحدهما ولم تكمل البيِّنة، كما تقدَّم.

واللِّواط: عمل قوم لوطٍ، اشتقَّ النَّاس من اسمه فعلًا لمن عَمِل عمَل قومه، واللُّوطيَّة: من عَمِل عَمَلَهم.

وعند الحنفيَّة: الرَّمي بالزِّنا.

وعند المالكيَّة: رمي مكلَّفٍ حرًّا مسلمًا بنفي نسبٍ عن أبٍ أو جدٍّ، أو بزنًا.

وعند الشَّافعيَّة: الرَّمي بالزِّنا في معرض التَّعيير.

وعند الحنابلة: الرَّمي بزنًا أو لواطٍ. [انظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٣، الشَّرح الصَّغير ٢/ ٤٢٥، مغني المحتاج ٤/ ١٥٥].

مسألةٌ: حكم القذف: محرَّمٌ ومن كبائر الذُّنوب، والأصل في تحريمه: القرآن كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤﴾.

والسُّنَّة: لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «اجتنبوا السَّبع الموبقات، قالوا: يا رسول الله وما هي؟ قال: الشِّرك بالله، والسِّحر، وقتل

. . . .

النَّفس الَّتي حرَّم الله إلَّا بالحقِّ، وأكل الرِّبا، وأكل مال اليتيم، والتَّولِّي يوم الزَّحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات»، متَّفقٌ عليه.

والإجماع قائمٌ على تحريمه، وأنَّه من الكبائر. [انظر: المصادر السَّابقة].

والحكمة من مشروعيَّة حد القذف: الدَّرء عن أعراض المعصومين، وعقوبة المعتدين، وطهرة الجانين.

مسألةٌ: في شرح المنتهى ٣/ ٣٥٤: (ويحرم قذفٌ إلَّا في موضعين أحدهما: أن يرى زوجته تزني في طهرٍ لم يطأها فيه فيعتزلها ثمَّ تلد ما يمكن كونه من الزَّاني فيلزمه قذفها ونفيه أي: الولد باللِّعان... وكذا إن وطئها زوجها في طهرٍ زنت فيه وقَوِيَ في ظنِّه أي: الزَّوج أنَّ الولد من الزَّاني لشبهه به أي: الزَّاني، ونحوه ككون الزَّوج عقيمًا؛ لأنَّ ذلك مع تحقُّق الزِّنا دليلٌ على أنَّ الولد من الزَّاني، ولقيام غلبة الظَّنِّ مقام التَّحقيق.

الموضع الثَّاني: أن يراها تزني ولم تلد ما أي: ولدًا يلزمه نفيه، بأن لم تلد، أو ولدت ما لا يغلب على ظنِّه أنَّه من زانٍ، أو يستفيض زناها بين النَّاس، أو يخبر به ثقةٌ لا عداوة بينه وبينها، أو يرى معروفًا به أي: الزِّنا عندها، فيباح لزوجها قذفها به أي: بالرَّجل المعروف به؛ لأن ذلك كلَّه ممَّا يغلِّب على الظَّنِّ زناها، ولم يجب؛ لأنَّه لا ضرر على غيرها حيث لم تلد، وفراقها إذن أَولى؛ لأنَّه أستر، ولأنَّ قذفها يفضي إلى حلف أحدهما كاذبًا إن تلاعنا أو إقرارها فتفتضح، ولا يجوز قذفها بمن لا يوثق به إن لم يستفض زناها لجواز دخوله سارقًا ونحوه).

فرعٌ: المذهب وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنه يجب إخبار المقذوف واستحلاله، لحديث أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «من كانت عنده مظلمةٌ لأحدٍ من عِرضٍ أو شيءٍ فليتحلَّله اليوم قبل ألا يكون دينارٌ ولا

(إِذَا قَذَفَ الْمُكَلَّفُ) المختارُ[(١)] ....

درهم»، رواه البخاريُّ.

ونوقش بأنه محمولٌ على من علم بذلك وتأذَّى.

ولأنَّ القذف اعتداءٌ على حقِّ آدميٍّ وحقوق الآدميِّين لا تسقط بالتَّوبة بل لا بدَّ من رضا صاحبها.

وعند شيخ الإسلام وابن القيِّم: لا يجب إخبار المقذوف واستحلاله، بل تكفي التَّوبة مع الاستغفار والدُّعاء، لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾، ولقوله ﷺ: «وأتبع السَّيِّئة الحسنة تمحها»، رواه التِّرمذيُّ وصحَّحه وأحمد ١٦٢٣، ولأنَّ إخبار المقذوف تترتَّب عليه فتنةٌ وعداوةٌ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٤٢، تبين المسالك ٤/ ٦٢٤، روضه الطَّالبين ٨/ ٢٢١، كشَّاف القناع ٦/ ١١٥، مدارج السَّالكين ١/ ٣٠٠، اختيارات شيخ الإسلام ٩/ ٣٥٨].

(١) باتِّفاق الفقهاء أنَّه يشترط في القاذف البلوغ والعقل، لحديث عائشة ﵂: «رفع القلم عن ثلاثةٍ...» وتقدَّم قريبًا.

وتقدَّم حكم كلام السَّكران، وأنَّه غير معتبرٍ في كتاب الطَّلاق طلاق السَّكران.

ويشترط الاختيار سواءٌ كان ذكرًا أم أنثى، حرًّا أو عبدًا، وعليه فالمكره غير مؤاخذٍ، وتقدَّم في كتاب الطَّلاق طلاق المكره، وفي أوَّل الحدود.

ويشترط العلم بالتحريم، وتقدَّم في أوَّل باب الحدود.

ويشترط عدم إتيان القاذف على ما ادَّعاه بأربعة شهودٍ؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾﴾.

ويشترط أن لا يكون القاذف أبًا أو أمًّا للمقذوف، ومثل ذلك الجدُّ وإن علا، والجدَّة وإن عَلَتْ، وهو المذهب، وقول الجمهور؛ لأدلَّة برِّ الوالدين،

ولو أخرسَ بإشارةٍ[١] (مُحْصَنًا)، ولو مجبوبًا، أو ذاتَ مَحْرَمِهِ، أو رتقاءَ[٢]؛

وإقامة الحدِّ عقوقٌ بهما، وقياسًا على القصاص.

وعند الإمام مالكٍ في روايةٍ، وبه قال أبو ثورٍ، والظَّاهريَّة: يقام الحدُّ على الأبوين لعمومات أدلَّة إقامة الحدِّ.

ونوقش: بتخصيص الأبوين بأدلَّة الجمهور.

إسلام القاذف، وهو مذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة؛ فلا يقام الحدُّ إلَّا على مسلمٍ، أو كافرٍ التزم أحكام الإسلام.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة: لا يشترط إسلام القاذف؛ لعموم الآية. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: ولو كان القاذف أخرس بإشارةٍ مفهومةٍ بالزِّنا حُدَّ إذا قذف محصنًا.

وهذا قول جمهور أهل العلم؛ للعمومات، ولأنَّ تصرُّفاته في البيوع والطَّلاق صحيحةٌ، فكذا القذف.

وعند الحنفيَّة: يشترط النُّطق، فلا حدَّ على الأخرس، للاحتمال. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٤٠، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٢٥، مغني المحتاج ٤/ ١٥٥، المبدع ٩/ ٨٤، أحكام الأخرس ٦٥].

(٢) تقدَّم تعريف الرَّتَق والجَبِّ في باب العيوب في النِّكاح.

فالمذهب: أنَّ من قذف خصيًّا أو مجبوبًا أو رتقاء، ونحو ذلك: أنَّ عليه الحدَّ؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ﴾.

ولأنَّه قذف محصنًا فيلزمه الحدُّ كقذف القادر على الوطء، ولأنَّ إمكان الوطء أمرٌ خفيٌّ لا يعلمه كثيرٌ من النَّاس فلا ينتفي عنه العار عند من لم يعلمه بدون الحدِّ.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: قال السَّرخسيُّ في المبسوط ٩/

(جُلِدَ) قاذفٌ (ثَمَانِينَ جَلْدَةً إِنْ كَانَ) القاذفُ (حُرًّا)[(١)]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤][(٢)].

(وَإِنْ كَانَ) القاذِفُ (عَبْدًا) أو أمَةً، ولو عَتَقَ عَقِبَ قَذفٍ؛ جُلِدَ (أَرْبَعِينَ) جلدةً، كما تقدَّم في الزنا[(٣)].

١١٨: (ولا يقام الحدُّ مع الشُّبهة، ولا الحدُّ على قاذف المجبوب والرَّتقاء؛ لأنَّه لا يلحقه الشَّين، فإنَّ الزِّنا منهما لا يتحقَّق، ويلحق الشَّين القاذف في هذا القذف).

(١) قال ابن قدامة في المغني ١٠/١٩٢: (قد أجمع العلماء على وجوب الحدِّ على من قذف محصنًا، وأنَّ حدَّه ثمانون إن كان حرًّا).

فرعٌ: التَّداخل في عقوبة حدِّ القذف.

١- إذا قذف رجلٌ رجلًا آخر بالزِّنا عدَّة مرَّاتٍ ولم يحدَّ:

فعليه حدٌّ واحدٌ باتِّفاق الفقهاء.

٢- إذا قذف رجلٌ رجلًا آخر ثمَّ أقيم عليه الحدُّ، ثمَّ قذف مرَّةً أخرى:

فيقام عليه الحدُّ مرَّةً أخرى؛ لأنَّه كرَّر القذف بعد إقامة الحدِّ عليه ولم تزجره العقوبة، كأن يقول بعد الحدِّ: (والله ما كذبت).

(٢) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/٣٦٤: (اتَّفقوا على أنَّه يجب على القاذف مع الحدِّ سقوط شهادته ما لم يتب، واتَّفقوا على أنَّ التَّوبة لا ترفع الحدَّ).

(٣) وهذا هو المذهب، ومذهب الأئمَّة الثَّلاثة؛ لقوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾.

وقال ابن رشدٍ وغيره: اتَّفقوا على أنَّ حدَّ القذف ثمانون جلدةً للقاذف الحرِّ، والعبدُ على النِّصف؛ للآية وغيرها، ولأنَّ الله لم يجعله كالحرِّ من كلِّ وجهٍ لا قدرًا ولا شرعًا. [انظر: بداية المجتهد ٢/٣٦٣].

(وَ) القاذفُ (المُعْتَقُ بَعْضُهُ) يُجلَدُ (بِحِسَابِهِ)[١]، فمَن نصفُه حُرٌّ يُجلَدُ ستِّين جلدةً[٢].

روى مالكٌ، عن أبي الزِّناد، أنَّه قال: (جلد عمر بن عبد العزيز عبدًا في فريةٍ ثمانين). قال أبو الزِّناد: فسألت عبد الله بن عامر بن ربيعة عن ذلك، فقال: «أدركت عمر بن الخطَّاب وعثمان بن عفَّان والخلفاء هلمَّ جرًّا، فما رأيت أحدًا جلد عبدًا في فريةٍ أكثر من أربعين» الموطَّأ ٢/٨٢٨، وقياسًا لحدِّ القذف على حدِّ الزِّنا.

(١) أي: بحساب ما عَتَقَ منه، كالحرِّ، وما بقي كالعبد.

(٢) ومن ربعه حرٌّ يجلد خمسين، وهكذا؛ لأنَّه حدٌّ يتبعَّض، فكان على القنِّ فيه من العذاب نصف ما على الحرِّ.

فرعٌ: أجمع العلماء على قبول شهادة القاذف إذا تاب قبل إقامة الحدِّ عليه، واختلفوا في قبول شهادته اذا كانت توبته بعد إقامة الحدِّ عليه:

فالمذهب، وهو مذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: قبول شهادته، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ۝٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ﴾ وفي اللُّغة الاستثناء من النَّفي إثباتٌ فيكون تقدير الكلام إلَّا الذين تابوا فاقبلوا شهادتهم وليسوا بفاسقين. بدليل زوال الفسق بالتَّوبة، ولأنَّ مانع التَّوبة وهو الفسق قد زال فتقبل شهادته.

ونوقش: بأن الاستثناء في الآية يعود الى الجملة الَّتي تسبقه، بدليل أنَّ الاستثناء لا يعود الى الجلد باتِّفاقٍ.

وأجيب بأنَّ الجُمل في الآية معطوفٌ بعضها على بعضٍ بالواو، والواو للجمع، فتكون الجمل كالجملة الواحدة فيعود الاستثناء إلى جميعها إلَّا ما منع منه مانعٌ وهو الجلد، فالإجماع مانعٌ من عود الاستثناء إليه لكونه حقَّ آدميٍّ.

. . . .

قال ابن القيِّم في إعلام الموقعين ١/ ٩٥: (والاستثناء عائدٌ على جميع ما تقدَّمه سوى الحدِّ، فإنَّ المسلمين مجمعون على أنَّه لا يسقط عن القاذف بالتَّوبة، وقد قال أئمَّة اللُّغة: إنَّ الاستثناء يرجع إلى ما تقدَّم كلِّه؛ قال أبو عُبيدٍ في كتاب القضاء: وجماعة أهل الحجاز ومكَّة على قبول شهادته، وأمَّا أهل العراق فيأخذون بالقول الأوَّل أن لا تقبل أبدًا، وكلا الفريقين إنَّما تأوَّلوا القرآن فيما نرى، والَّذين لا يقبلونها يذهبون إلى أنَّ المعنى انقطع من عند قوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾، ثمَّ استأنف فقال: ﴿وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾، فجعلوا الاستثناء من الفسق خاصَّةً دون الشَّهادة، وأمَّا الآخرون فتأوَّلوا أنَّ الكلام تَبعَ بعضُه بعضًا على نسقٍ واحدٍ، فقال: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾، فانتظم الاستثناء كلَّ ما كان قبله.

قال أبو عبيدٍ: وهذا عندي هو القول المعمول به؛ لأنَّ من قال به أكثر، وهو أصحُّ في النَّظر، ولا يكون القول بالشَّيء أكثر من الفعل، وليس يختلف المسلمون في الزَّاني المجلود أنَّ شهادته مقبولةٌ إذا تاب. قالوا: وأمَّا ما ذكرتم عن ابن عبَّاسٍ فقد قال الشَّافعيُّ: بلغني عن ابن عبَّاسٍ أنَّه كان يجيز شهادة القاذف إذا تاب.

وقال عليُّ بن أبي طلحة عنه، في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾، ثمَّ قال: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾، فمن تاب وأصلح فشهادته في كتاب الله تقبل، وقال شريكٌ عن أبي حَصِينٍ عن الشَّعبيِّ: يقبل الله توبته ولا تقبلون شهادته! وقال مطرِّف عنه: إذا فرغ من ضربه فأكذب نفسه ورجع عن قوله قبلت شهادته.

قالوا: وأمَّا تلك الآثار الَّتي رويتموها ففيها ضعفٌ؛ فإنَّ آدم بن فائدٍ غير معروفٍ، ورواته عن عمر قسمان: ثقاتٌ، وضعفاء، فالثِّقات لم يَذكر أحدٌ منهم: «أو مجلودًا في حدٍّ»، وإنَّما ذكره الضُّعفاء كالمثنَّى بن الصَّبَّاح وآدم

(وَقَذْفُ غَيْرِ الـمُحْصَنِ) ولو قِنَّهُ (يُوجِبُ التَّعْزِيرَ) على القاذفِ[(١)]؛ رَدْعًا عن أعراضِ المعصومين[(٢)].

والحجَّاج، وحديث عائشة فيه يزيد وهو ضعيفٌ، ولو صحَّت الأحاديث لحملت على غير التَّائب، فإنَّ التَّائب من الذَّنب كمن لا ذنب له، وقد قَبل شهادته بعد التَّوبة عمر وابن عبَّاس، ولا يعلم لهما في الصَّحابة مخالفٌ.

قالوا: وأعظم موانع الشَّهادة الكفر والسِّحر وقتل النَّفس وعقوق الوالدين والزِّنا، ولو تاب من هذه الأشياء قبلت شهادته اتِّفاقًا؛ فالتَّائب من القذف أَولى بالقبول) انتهى كلام ابن القيم.

وقال عبد الرَّزَّاق: حدثنا محمَّد بن مسلمٍ عن إبراهيم بن مَيسرة عن ابن المسيِّب أنَّ عمر قال للَّذين شهدوا على المغيرة: توبوا تُقبَلْ شهادتكم، فتاب منهم اثنان وأبى أبو بكرة أن يتوب، فكان عمر لا يقبل شهادته.

وعند الحنفيَّة: عدم قبول شهادته بعد إقامه الحدِّ عليه؛ لأنَّ الله سبحانه أبَّد المنع من قبول شهادتهم بقوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾، وحكم عليهم بالفسق، ثمَّ استثنى التَّائبين من الفاسقين، وبقي المنع من قبول الشَّهادة على إطلاقه وتأبيده.

ولحديث عبد الله بن عمرو أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا تجوز شهادة خائنٍ ولا خائنةٍ ولامحدودٍ في الإسلام»، رواه ابن ماجه، وفي اسناده الحجَّاج بن أرطاة، وإسناده ضعيفٌ.

ولقول عمر رضي الله عنه في كتابه: «أو مجلودًا في حدٍّ».

وتقدَّم الجواب عن هذه الأدلَّة.

(١) يعني لنحو مشركٍ وذمِّيٍّ وقِنٍّ، ولو كان القاذف سيِّده، وكذا القاذف لمسلمٍ دون تسع سنين، ومن ليس بعفيفٍ.

(٢) وكفًّا له عن أذاهم، فحيث انتفى الحدُّ وجب التَّعزير.

(وَهُوَ)، أي: حدُّ القذفِ (حَقٌّ لِلمَقْذُوفِ)[(١)]؛ فيَسقُطُ بعَفْوِه، ولا يُقامُ إلا بطَلَبِه، كما يَأتي[(٢)]، ....

(١) كالقود، وهذا هو المذهب، والأظهر عند المالكيَّة، ومذهب الشَّافعيَّة.

وعند المالكيَّة: بتغليب حقِّ الله بعد بلوغ الإمام.

لحديث ابن عبَّاسٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إنَّ دماءكم، وأموالكم، و أعراضكم عليكم حرامٌ»، متَّفقٌ عليه، فأضاف النَّبيُّ ﷺ العِرْض إلى الشَّخص.

وعند الحنفيَّة، والظَّاهريَّة: أنَّ القذف يغلَّب فيه حقُّ الله، وما فيه من حقٍّ للآدميِّ فعلى وجه التَّبَع؛ لحديث عائشة ﵂ قالت: «لـمَّا نزل عُذْري قام النَّبيُّ ﷺ على المنبر... فلما نزل أمر برجلين وامرأةٍ فضربوا حدَّهم»، رواه أبو داود، والتِّرمذيُّ، وابن ماجه، وحسَّنه التِّرمذيُّ، فالنَّبيُّ ﷺ لم يشاور عائشة ﵂.

نوقش: أنَّ قذف عائشة قذفٌ للنَّبيِّ ﷺ.

والأقرب أن يقال: إنَّ حدَّ القذف حقٌّ للآدميِّ وحقٌّ لله ﷻ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٥٦، بداية المجتهد ٢/ ٤٠٥، الحاوي الكبير ١١/ ٢٦٩، المبدع ٩/ ٨٤].

(٢) أي: يسقط حقُّ المقذوف بعفوه عن القاذف ولو بعد طلبه، ولا يستحلف المنكر فيه، ولا يقبل رجوعه عن القذف كسائر حقوقه، ولا يقام حدُّ القذف إلَّا بطلبه كما سيأتي قريبًا، ولا يجوز أن يعرض له إلَّا بطلبه.

وفي الإنصاف ١٠/ ٢٠٠: (وهل حدُّ القذف حقٌّ لله أو للآدميِّ؟ على روايتين:

إحداهما: هو حقٌّ للآدميِّ، وهو المذهب، جزم به في الوجيز وغيره، وقدَّمه في الفروع والكافي وغيرهما، وصحَّحه في النَّظم وغيره، قال الزَّركشيُّ: هو المنصوص المختار للأصحاب، وقال: هو مقتضى ما جزم به المجد، وهو الصَّواب انتهى.

لكن لا يَستَوفِيه بنفسِه، وتقدَّم[١].

(وَالمُحْصَنُ هُنَا)، أي: في بابِ القذفِ[٢] هو: (الحُرُّ[٣]، ....

الثَّانية: هو حقٌّ لله، قدَّمه في الرِّعايتين والحاوي الصَّغير.

فعلى المذهب: يسقط الحدُّ بعفوه عنه بعد طلبه، وقال القاضي وأصحابه: يسقط بعفوه عنه لا عن بعضه، وعلى الثَّانية لا يسقط، وعليهما لا يحدُّ ولا يجوز أن يعرض له إلَّا بطلبٍ، وذكره الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﷺ إجماعًا، قال في الفروع: ويتوجَّه على الثَّانية: وبدونه).

(١) في أوَّل كتاب الحدود، وهو قوله: (فيقيمه الإمام أو نائبه مطلقًا)؛ لأنَّه يفتقر إلى اجتهادٍ، ولا يؤمن من استيفائه الحيف، فإن فعل لم يعتدَّ به.

(٢) مَن وَصَفه بخلاف الإحصان في باب النِّكاح.

(٣) هذا هو الشَّرط الأوَّل من شروط الإحصان: المذهب، ومذهب الأئمَّة الثَّلاثة: اشتراط الحرِّيَّة؛ واستثنى مالكٌ من قذف أمةً حاملًا من سيِّدها الحرِّ بعد موته بأنَّها حاملٌ من زنًا؛ لما روى أبو هريرة ﷺ، قال: سمعت أبا القاسم ﷺ يقول: «من قذف مملوكه وهو بريءٌ ممَّا قال، جلد يوم القيامة، إلَّا أن يكون كما قال» رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

في فتح الباري ١٩٢/١٢: (قال المهلَّب: أجمعوا على أنَّ الحرَّ إذا قذف عبدًا لم يجب عليه الحدُّ، ودلَّ هذا الحديث على ذلك؛ لأنَّه لو وجب على السَّيِّد أن يجلد في قذف عبده في الدُّنيا لذكره كما ذكره في الآخرة، وإنَّما خصَّ ذلك بالآخرة تمييزًا للأحرار من المملوكين، فأمَّا في الآخرة فإنَّ ملكهم يزول عنهم ويتكافؤون في الحدود ويقتصُّ لكلٍّ منهم إلَّا أن يعفو ولا مفاضلةً حينئذٍ إلَّا بالتَّقوى.

قلت: في نقله الإجماع نظرٌ.

وعند الحسن، وعمر بن عبد العزيز، والزُّهريِّ، وأهل الظَّاهر: لا فرق بين

المُسْلِمُ(١)**، العَاقِلُ**(٢)**، العَفِيفُ)**(٣) عن الزنا ظاهِرًا، ....

الحرِّ والرَّقيق؛ لعموم الآية، ولما روى عبد الرَّزَّاق عن معمرٍ عن أيُّوب عن نافعٍ: «سئل ابن عمر عمَّن قذف أمَّ ولدٍ لآخر، فقال: يُضرب الحدَّ صاغرًا»، قال ابن حجرٍ: (بسندٍ صحيحٍ).

(١) الشَّرط الثَّاني: الإسلام باتِّفاق الأئمَّة، قال ابن المنذر في الإشراف ٢/ ٦٣: (وجملة العلماء مجمِعون وقائلون بهذا القول، ولم أدرك أحدًا ولا لقيته يخالف ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝٤﴾.

(٢) الشَّرط الثَّالث: اشتراط العقل للإحصان، هذا المذهب، وهو مذهب الأئمَّة الثَّلاثة؛ لعدم لحوق المعرَّة بقذفه، ولأنَّه لا يجب عليه حدُّ الزِّنا لو زَنى.

وعند الظَّاهريَّة: لا يشترط العقل للإحصان، لعموم الآية. [انظر: المحلَّى ١١/ ٢٧٣].

(٣) الشَّرط الرَّابع: العفَّة، باتِّفاق الأئمَّة، للآية والحديث السَّابقين، وقوله: ﴿ٱلْغَٰفِلَٰتِ﴾ أي: عن الزِّنا.

واختلفوا في تفسير العفَّة: المذهب: العفيف، قال المرداويُّ في الإنصاف ١٠/ ٢٠٤: (مراده بالعفيف هنا: العفيف عن الزِّنا ظاهرًا على الصَّحيح من المذهب. قال ناظم المفردات:

وقاذف المحصن فيما يبدو   وإن زنى فقاذفٌ يحدُّ

وعند الحنفيَّة: قال الكاسانيُّ ٧/ ٤١: (ثمَّ تفسير العفَّة عن الزِّنا: هو إن لم يكن المقذوف وطئ في عمره وطئًا حرامًا في غير ملكٍ ولا نكاحٍ أصلًا، ولا في نكاحٍ فاسدٍ فسادًا مجمعًا عليه في السَّلف).

وعند المالكيَّة: كما في حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٢٦: (السَّلامة من فعل الزِّنا قبل القذف وبعده، ومن ثبوت حدِّه لاستلزامه إيَّاه هذا، هو المعتمد...، وكلُّ مسلمٍ محمولٌ على العفَّة ما لم يقرَّ بالزِّنا أو يثبت عليه بأربعة عدولٍ أو ظهور

. . . .

حملٍ. . . ، وأمَّا المقذوف فلا يطالب بإثبات العفاف؛ لأنَّ النَّاس محمولون على العفاف حتَّى يُثبت القاذف خلافه. . . ، فإن زنى الشَّخص بعد أن قُذف وقبل إقامة الحدِّ لم يحدَّ قاذفه).

وعند الشَّافعيَّة كما في نهاية المحتاج ٧/ ١٠٩: (عفيفٌ عن وطءٍ يحدُّ به، وعن وطء دبر حليلته، وتبطل العفَّة المعتبرة في الإحصان بوطء محرَمٍ بنسبٍ أو رضاعٍ أو مصاهرةٍ مملوكةٍ له على المذهب. . . ، لا بوطء زوجةٍ أو أمةٍ في عدَّة شبهةٍ أو في نحو إحرامٍ لأنَّ التَّحريم لعارضٍ يزول، ولا بوطء أمة ولده، ولا بوطء منكوحته أي: الواطئ بلا وليٍّ أو بلا شهودٍ وإن لم يقلِّد القائل بحلِّه في الأصحِّ، لقوَّة الشُّبهة فيهما.

ولو زنى مقذوفٌ قبل حدِّ قاذفه ولو بعد الحكم بل ولو بعد الشُّروع في الحدِّ كما هو واضحٌ سقط الحدُّ عن قاذفه. . . ، ومن زنى أو فعل ما يبطل عفَّته كوطء حليلته في دبرها مرَّةً وهو مكلَّفٌ ثمَّ تاب وصَلَح حاله حتَّى صار أتقى النَّاس، لم يَعُدْ محصنًا أبدًا؛ لأنَّ العِرض إذا انثلم لا تنسدُّ ثلمته).

فرعٌ: ما يسقط الإحصان:

الزِّنا سواءٌ قبل القذف أو بعده، وهو قول الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، قال القرافيُّ في الذَّخيرة ١٢/ ١٠٢: (ويسقط إحصان المقذوف بالوطء الطَّارئ بعد القذف، وأنَّ الشُّروط يعتبر استدامتها إلى حالة إقامة الحدِّ، ولأنَّ طُرُوَّه ينبِّه أنَّه تقدَّم منه).

وعند الحنابلة: من قذف رجلًا، فلم يُقَم الحدُّ حتَّى زنى المقذوف، لم يسقط الحدُّ عن القاذف، قال في المغني ٩/ ٩٣: (وبهذا قال الثَّوريُّ، وأبو ثورٍ، والمزنيُّ، وداود. . . .

ولو تائبًا منه[١]، ....

ولنا أنَّ الحدَّ قد وجب وتم بشروطه، فلا يسقط بزوال شرط الوجوب، كما لو زنى بأمةٍ ثمَّ اشتراها، أو سرق عينًا، فنقصت قيمتها أو ملكها، وكما لو جُنَّ المقذوف بعد المطالبة. وقولهم: إنَّ الشُّروط تعتبر استدامتها لا يصحُّ؛ فإنَّ الشُّروط للوجوب، فيعتبر وجودها إلى حين الوجوب، وقد وجب الحدُّ؛ بدليل أنَّه ملك المطالبة، ويبطل بالأصول الَّتي قسنا عليها. وأمَّا إذا جُنَّ من وجب له الحدُّ، فلا يسقط الحدُّ، وإنَّما يتأخَّر استيفاؤه؛ لتعذُّر المطالبة به، فأشبه ما لو غاب من له الحدُّ. وإن ارتدَّ من له الحدُّ لم يملك المطالبة؛ لأنَّ حقوقه وأملاكه تزول أو تكون موقوفةً).

فرعٌ: إذا ارتدَّ المقذوف:

المذهب: أنَّه لا الحدُّ يسقط إذا كان بعد الطَّلب؛ لتقرُّره بالطَّلب وقت الوجوب.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة: يسقط؛ لزوال الإحصان بالرِّدَّة.

وعند الشَّافعيَّة: لا يسقط بالرِّدَّة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) وعند الحنفيَّة: البالغ، العاقل، المسلم، الحرُّ، العفيف عن الزِّنا.

وعند المالكيَّة: البالغ، العاقل، المسلم، الحرُّ، الَّذي لديه آلة الزِّنا، السَّالم من الزِّنا قبل القذف وبعده إلى إقامة الحدِّ.

وعند الشَّافعيَّة: البالغ، العاقل، الحرُّ، المسلم، العفيف عن الزِّنا، وعن الوطء المحرَّم كوطء زوجته في دبرها، أو وطء محرمه المملوك. [انظر: فتح القدير ٤/ ١٩٢، ١٩٣، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٢٥، المهذَّب ٢/ ٧٩، المغني ٨/ ٢١٦].

في كشَّاف القناع ٦/ ١٠٥: (أمَّا اعتبار الحريَّة والإسلام: فلأنَّ العبد والكافر حرِّيَّتهما لا تنهض لإيجاب الحدِّ، والآية الكريمة وردت في الحرَّة

(**المُلْتَزِمُ**[١] **الَّذِي يُجَامِعُ مِثْلُهُ**)، وهو ابنُ عشرٍ، وبنتُ تسعٍ، (**وَلَا يُشْتَرَطُ بُلُوغُهُ**)[٢]، ....

المسلمة، وغيرها ليس في معناها، وأمَّا العقل: فلأنَّ المجنون لا يعيَّر بالزِّنا لعدم تكليفه، وغير العاقل لا يلحقه شَينٌ بإضافة الزِّنا إليه لكونه غير مكلَّفٍ، وأمَّا العفَّة عن الزِّنا: فلأنَّ غير العفيف لا يشينه القذف، والحدُّ إنَّما وجب لأجل ذلك، وقد أسقط الله الحدَّ عن القاذف إذا كان له بيِّنةٌ بما قال، وأمَّا كونه يجامع مثله: فلأنَّ من دونه لا يعيَّر بالقذف لتحقُّق كذب القاذف، ولا يشترط في المحصن العدالة، فلو كان فاسقًا لشربه الخمر أو البدعة ولم يعرف بالزِّنا وجب الحدُّ على قاذفه ولو تائبًا من زنًا فيحدُّ قاذفه؛ لأنَّ التَّوبة تجُبُّ ما قبلها).

(١) كذا في الرِّعاية والوجيز، ولم يذكر في الفروع، ولا في الإقناع، ولا في المنتهى، ولا المغني، ولا الشَّرح؛ لأنَّ الملتزم يراد به: ما قابل الحربيَّ وغيره، فيدخل فيه الذِّمِّيُّ مع أنَّه خارجٌ بقوله: المسلم، وقيل: إذا قذف ذمِّيَّةً لها ولدٌ مسلمٌ حُدَّ، وقال الموفَّق: ما لا يحدُّ قاذفه إذا لم يكن له ولدٌ، لا يحدُّ وله ولدٌ كالمجنونة. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٣٣٣].

(٢) الشَّرط السَّادس: البلوغ، المذهب: أنَّه لا يشترط البلوغ إذا كان يجامع مثله، لأنَّه حرٌّ عاقلٌ عفيفٌ يتعيَّر بهذا القول الممكن صدقه فأشبه الكبير. [انظر: المغني ١٠/ ١٩٢].

وعند الحنفيَّة، والشَّافعيِّ: يشترط البلوغ؛ لأنَّه أحد شرطي التَّكليف فأشبه العقل، ولأنَّ زنا الصَّبيِّ لا يوجب حدًّا فلا يجب الحدُّ بالقذف به كزنا المجنون.

وعند المالكيَّة: إن كان ذكرًا يشترط البلوغ، وإن كانت أنثى يشترط أن تكون قادرةً على الوطء، قال القرطبيُّ في الجامع لأحكام القرآن ١١/ ١٥٧: (وعلَّة ذلك أنَّ مالكًا غلَّب حماية عرض المقذوف).

لكن لا يُحَدُّ قاذفُ غيرِ بالغٍ حتى يَبلُغَ ويُطالِبَ[١].

ومَن قَذَف غائبًا؛ لم يُحَدَّ حتى يَحضُرَ ويَطلُبَ[٢]، أو يَثبُتَ طَلبُه في غيبتِه[٣].

ومَن قال لابن عشرين: زَنَيْتَ مِن ثلاثين سنةً؛ لم يُحَدَّ[٤].

(**وَصَرِيحُ القَذْفِ**) قولُ: (**يَا زَانِ**[٥]، **يَا لُوطِيُّ**[٦]، **ونَحْوِهِ**)، ....

---

(١) أي: بالحدِّ بعد بلوغه؛ لعدم اعتبار كلامه قبل البلوغ، وليس لوليِّه المطالبة عنه بالحدِّ حذرًا من فوات التَّشفِّي، وكذا لو جُنَّ المقذوف، أو أغمي عليه قبل الطَّلب.

(٢) لأنَّه حقٌّ له أشبه سائر حقوقه.

(٣) فيحدُّ القاذف لوجود شرطه، وإن كان القاذف مجنونًا، أو مُبَرْسَمًا أو نائمًا، أو صغيرًا فلا حدَّ عليه.

(٤) للعلم بكذبه.

في كشَّاف القناع ٦/١٠٧: (وإن قال لحرَّةٍ مسلمةٍ: زنيت وأنت نصرانيَّة أو نحوها، أو أمةً لم تكن كذلك، حُدَّ للعلم بكذبه في وصفها بذلك، وإن لم يثبت ذلك وأمكن أن تكون كذلك حُدَّ أيضًا لأنَّ الأصل عدمه).

(٥) ألفاظ القذف تنقسم إلى صريحٍ وكنايةٍ، وصريح القذف: هو ما لا يحتمل غيره، كقول القاذف: يا زاني، يا لوطيُّ؛ لأنَّ اللُّوطيَّ في العرف: من يأتي الذُّكور، وإن قال: أردت بزانٍ زاني العين ونحوه، أو أنَّك من قوم لوطٍ، أو أنَّك تعمل عملهم غيرَ إتيان الذُّكور لم يقبل.

واتَّفق الفقهاء على أنَّ القذف بصريح الزِّنا يوجب الحدَّ بشروطه.

(٦) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، لأنَّ ما أوجب الحدَّ بفعله أو الحدَّ على القاذف به. لكن عند الشَّافعيَّة: إن قصد أنَّه على دينهم لم يحدَّ.

كـ: يا عاهرُ(١)، أو قد زنيتَ، أو زنَى فرجُك(٢)، ويا مَنيوكُ، ويا مَنيوكةُ، إن

وعند الحنفيَّة، والظَّاهريَّة: لا حدَّ؛ إذ لا حدَّ بفعل اللِّواط، وإنَّما التَّعزير. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) في مقاييس اللُّغة ٤/ ١٧٠: (العين والهاء والرَّاء كلمةٌ واحدةٌ لا تَدُلُّ على خيرٍ، وهي الفجور. قال الخليل وغيره: العَهرُ: الفجور، والعاهر: الفاجر، يقال عَهِر وعَهَر عَهْرًا وعُهُورًا: إذا كان إتيانه إيَّاها لَيلًا).

(٢) أو رأيتك تزنين، أو أنت أزنى النَّاس، ونحو ذلك ممَّا لا يحتمل غيره.

فرعٌ: التَّعريض بالزِّنا:

وأمَا إن عرَّض ولم يصرِّح بالقذف، وكان تعريضه يفهم منه بالقرائن أنَّه يقصد قذفه، كقوله: أمَّا أنا فلست بزانٍ، ولا أمِّي بزانيةٍ، أو ما أنت بزانٍ، ما يعرفك النَّاس بالزِّنى، أو يا حلال بن الحلال، أو نحو ذلك.

مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة، وروايةٌ عن أحمد: أنَّ التَّعريض لا يوجب الحدَّ، ولو فهم منه إرادة القذف، إلَّا أن يقرَّ أنَّه أراد به القذف. [انظر: المبسوط ٩/ ١٢٠، فتح الجليل ٤/ ٥٠٧، روضة الطَّالبين ٨/ ٣١٣، المغني ١٠/ ٢٠٤، المحلَّى ١١/ ٢٧٦].

وحجَّته: قوله تعالى: ﴿عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّآ أَن تَقُولُواْ قَوْلًا مَّعْـرُوفًاۚ﴾، ففرَّق تعالى بين التَّصريح للمعتدَّة والتَّعريض، قالوا: ولم يفرِّق الله بينهما في كتابه إلَّا لأنَّ بينهما فرقًا، ولو كانا سواءً لم يفرِّق بينهما في كتابه.

ولحديث أبي هريرة ﵁ في الرَّجل الَّذي جاء النَّبيَّ ﷺ، وقال له: «إنَّ امرأتي وَلَدت غلامًا أسودَ»، وهو تعريضٌ بنفيه، ولم يجعل النَّبيُّ ﷺ هذا قذفًا، ولم يَدْعُهما للِّعان، بل قال للرَّجل: «ألك إبلٌ؟ قال: نعم، قال: فما ألوانها؟ قال: حمرٌ، قال: هل فيها من أورق؟ قال: إنَّ فيها لَوُرْقًا، قال: ومن أين

لم يُفَسِّرْهُ بفِعلِ زوجٍ أو سيِّد[1].

جاءها ذلك؟ قال: لعلَّ عرقًا نزعه، قال: وهذا الغلام الأسود لعلَّ عرقًا نزعه»، متَّفقٌ عليه.

قالوا: ولأنَّ التَّعريض محتمِلٌ لمعنًى آخر غير القذف.

وذهب مالكٌ، وروايةٌ عن أحمد: أنَّ التَّعريض بالقذف يجب به الحدُّ.

واحتجَّ: أنَّ موضوع الحدِّ في القذف، إنَّما هو لإزالة المعرَّة الَّتي أوقعها القاذف بالمقذوف، وإذا حصلت المعرَّة بالتَّعريض وجب أن يكون قذفًا كالتَّصريح.

قال تعالى في الَّذين قذفوا مريم أنَّهم قالوا: ﴿يَٰٓأُخْتَ هَٰرُونَ مَا كَانَ أَبُوكِ ٱمْرَأَ سَوْءٍ وَمَا كَانَتْ أُمُّكِ بَغِيًّا ﴿٢٨﴾﴾، فمدحوا أباها، ونَفَوْا عن أمِّها البغاء، أي: الزِّنى، وعرَّضوا لمريم بذلك، وعن عمرة بنت عبد الرَّحمن، أنَّ رجلين استبَّا في زمان عمر بن الخطَّاب، فقال أحدهما للآخر: «والله ما أبي بزانٍ ولا أمِّي بزانيةٍ، فاستشار في ذلك عمر بن الخطَّاب، فقال قائل: مدح أباه وأمَّه، وقال آخرون: قد كان لأبيه وأمِّه مدحٌ غير هذا، نرى أن تجلده الحدَّ فجلده عمر الحدَّ ثمانين»، رواه مالكٌ، وعن عليِّ بن أبي طالبٍ قال: من عرَّض عرضنا له بالسَّوط. [انظر: المحلَّى١٢/ ٢٣٩].

وعن سمرة قال: من عرَّض عرضنا له. [انظر: المحلَّى ١٢/ ٢٤١، أضواء البيان ٥/ ٤٣٥، ٤٣٦].

(١) أي: وصريح القذف: إن قال: يا منيوك، ويا منيوكة، حُدَّ إن لم يفسِّره بفعل زوجٍ أو سيِّد، فإن فسَّره بذلك فليس قذفًا، وذلك إذا قاله لها بعد عتقها، وفسَّره بفعل السَّيِّد قبل عتقها، وفسَّره بفعل الزَّوج قبل فراقها، إذ لا بدَّ من تقييده بذلك.

(وَكِنَايَتُهُ)، أي: كنايةُ القذفِ: (يَا قَحْبَةُ)، و(يَا فَاجِرَةُ)، و(يَا خَبِيثَةُ)[١]،

---

(١) في المطلع ١/ ٣٧٢: (القحبة الفاجرة عن ابن سيده، قال: وأصلها من السُّعال، أرادوا أنَّها تسعل أو تتنحنح ترمز بذلك، وقال الجوهريُّ: كلمةٌ مولَّدةٌ، قال السَّعديُّ: قحب البعير والكلب سعل، واللَّئيم في لؤمه ومنه القحبة وهي في عرف زماننا المعدَّة للزِّنا.

والخبيثة: صفةٌ مشبهةٌ من خبث الشَّيء فهو خبيثٌ ضدُّ طيِّبٍ، ولحقته التَّاء لأنَّه بمعنى فاعلٍ، وما كان من فعيلٍ بمعنى مفعولٍ كقتيلٍ لم تلحقه التَّاء إلَّا سماعًا كخصلةٍ ذميمةٍ).

في لسان العرب ٥/ ٤٥: (وفجر الرَّجل بالمرأة يفجر فجورًا: زنى، وفجرت المرأة: زنت).

في الشَّرح الكبير للشَّيخ الدَّردير ٤/ ٣٢٨: (أو قال: أنا ولد زنًا؛ لأنَّه قذفٌ لأمِّه، وكذا إذا قاله معرِّضًا بغيره فللأمِّ القيام، ولو عفا هو، لكن لا يكون ما ذكر من التَّعريض إلَّا إذا قاله لغيره، وأمَّا في حقِّ نفسه فهو من التَّصريح، وكذا لو خاطب به الغير بأن قال له: يا نغل، أو يا ولد الزِّنا، أو قال لامرأةٍ كيا قحبةً أي يا قحبة، ونحوه كيا عاهر، ويا فاجرة، أو قرنان، وهو الَّذي يقرن بينه وبين غيره في زوجته، فالقيام بالحدِّ لزوجته).

وفي مغني المحتاج ٣/ ٣٦٩: (وقوله لرجلٍ يا فاجر، يا فاسق، يا خبيث، ولها أي: لامرأةٍ: يا فاجرة، يا فاسقة، يا خبيثة، وأنت تحبِّين الخلوة أي: الظُّلمة، أو لا تردِّين يد لامسٍ، ولقرشيٍّ: يا نبطيُّ نسبة للأنباط، وهم قومٌ ينزلون البطائح بين العراقين أي: أهل الزِّراعة، سمُّوا بذلك لاستنباطهم الماء أي إخراجه من الأرض، ولزوجته: لم أجدك عذراء، أو بكرًا، أو وجدت معك رجلًا، كنايةً. . .، فإن أنكر شخصٌ في الكناية إرادة قذفٍ بها صدِّق بيمينه؛ لأنَّه أعرف بمراده، فيحلف أنَّه ما أراد قذفه قاله الماوَرْديُّ، ثمَّ عليه التَّعزير للإيذاء، نصَّ عليه الشَّافعيُّ وجرى عليه الجمهور، وقيَّده الماوَرْديُّ بما إذا خرج لفظه

و(فَضَحْتِ زَوْجَكِ، أَوْ نَكَّسْتِ رَأْسَهُ[١]، أَوْ جَعَلْتِ لَهُ قُرُونًا[٢]، وَنَحْوُهُ)، كـ: علَّقْتِ عليه أولادًا مِن غيرِه، أو أفسدْتِ فراشَه[٣]، ولعربي: يا نَبَطي، ونحوُه[٤]، ....

مخرج السَّبِّ والذَّمِّ، وإلَّا فلا تعزير وهو ظاهرٌ).

(١) إن فسَّره بغير القذف قُبِل؛ لأنَّه يحتمل أن يكون: فضحتِه بشكواك، وأن يكون نكستِ رأسه حياءً من النَّاس، وكذا غطَّيتِ رأسه.

في المطلع ١/ ٣٧٢: (فضحته: قال الجوهريُّ: فضحه فافتضح إذا انكشفت مساويه، نكَّست رأسه: أي: قلبته وطأطأته قاله الجوهريُّ).

(٢) إن فسَّره بغير القذف، قُبل؛ لأنَّه يحتمل أنَّه مسخَّرٌ منقادٌ لك كالثَّور.

(٣) إن فسَّره أيضًا بغير القذف قُبِل؛ لأنَّه يحتمل أولادًا من زوجٍ آخر، أو وطءٍ بشبهةٍ، وكذا إن فسَّر إفساد فراشه بالنُّشوز، أو الشِّقاق، أو التَّخريق قُبل.

(٤) في كشَّاف القناع ٦/ ١١١: (أو يقول لعربيٍّ: يا نبطيُّ، أو يا فارسيُّ، أو يا روميُّ؛ لأنَّه يحتمل أن يكون أراد بالنَّبطيِّ: اللِّسان، أو يا فارسيُّ: الطَّبع، أو روميُّ الخِلقة، أو يقول لأحدهم: يا عربيُّ، والنَّبط قومٌ ينزلون بالبطائح بين العراقين وفارس بلادٌ معروفةٌ، وأهلها الفرس، وفارس أبوهم، والرُّوم على الأصل يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم ﷺ، ولو قال لعربيٍّ: يا أعجميُّ بالألف لم يكن قذفًا؛ لأنَّه نسبه إلى العجمة وهي موجودةٌ في العربيِّ، فكأنَّه قال له: يا غير فصيحٍ).

قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٢٠٧: (ولو قال للعربيِّ: أنت نبطيٌّ أو فارسيٌّ، فلا حدَّ فيه وعليه التَّعزير، نصَّ عليه؛ لأنَّه يحتمل أنَّك نبطيُّ اللِّسان أو الطَّبع، وحكي عن أحمد روايةٌ أخرى أنَّ عليه الحدَّ كما لو نفاه عن أبيه، والأوَّل أصحُّ، وبه قال مالكٌ والشَّافعيُّ؛ لأنَّه يحتمل غير القذف احتمالًا كثيرًا فلا يتعيَّن صرفه إليه، ومتى فسَّر شيئًا من ذلك بالقذف فهو قاذفٌ).

وزَنَت يدُكَ، أو رِجلُكَ، ونحوُه[١]، (إِنْ فَسَّرَهُ بِغَيْرِ القَذْفِ؛ قُبِلَ) وعُزِّرَ[٢]؛

---

(١) في كشَّاف القناع ٦/١١١: (والتَّعريض به نحو زنت يداك ورجلاك أو زنت يدك أو رجلك؛ لأنَّ زنا هذه الأعضاء لا يوجب الحدَّ؛ لقوله ﷺ: «العينان تزنيان وزناهما النَّظر» الحديث، أو زنى بدنك؛ لأنَّ زناه يحتمل أن يكون بزنا شيءٍ من أعضائه على المعنى السَّابق غير الفرج).

وفي الإنصاف للمرداويِّ ١٠/٢١٣: (وإذا قال: زنت يداك أو رجلاك، فهو صريحٌ في القذف في قول أبي بكرٍ، وجزم به في الوجيز، وقدَّمه في الرِّعايتين، وليس بصريحٍ عند ابن حامدٍ، وهو المذهب، قال المصنِّف والشَّارح: هذا ظاهر المذهب، واختاراه.

قال في الخلاصة: لم يكن قذفًا في الأصحِّ، وأطلقهما في الفروع وبناهما على أنَّ قوله للرَّجل: يا زانيةً، وللمرأة: يا زانٍ، صريحٌ.

فائدةٌ: وكذا الحكم لو قال: زنت يدك أو رجلك، وكذا قوله: زنى بدنك، قاله في الرِّعاية، وكذا قوله: زنت عينك، قاله في التَّرغيب، وقال في المغني وغيره: لا شيء عليه بقوله: زنت عينك، وهو صحيح من المذهب والصَّواب).

(٢) أي: قُبل مع يمينه؛ لأنَّه يحتمل غير الزِّنا، وعزِّر؛ لارتكابه المعصية، وإن فسَّر ما تقدَّم من الكناية بالزِّنا، فهو قذفٌ؛ لأنَّه أقرَّ على نفسه بما هو الأغلظ عليه، وإن كان نوى الزِّنا بالكناية لزمه الحدُّ باطنًا، ويلزمه إظهار نيَّته.

فرعٌ: الرَّمي بنفي النَّسب:

المذهب، وهو مذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: وجوب الحدِّ، لما ورد عن ابن مسعودٍ ﷺ أنَّه قال: «لا جلد إلَّا في اثنتين: رجلٌ قذف محصنةً، أو نفى رجلًا عن أبيه». [انظر: المحلَّى ١١/٢٦٦].

وعند الحنفيَّة: يجب الحدُّ على الرَّامي بنفي النَّسب بشرط أن تكون أم المقذوف كافرةً أو أمةً، أو صدر القذف من القاذف في حالة الرِّضا، لأنَّ أمَّه إذا كانت كافرةً أو أمةً فليست محصنةً، ولأنَّه إذا قذفه في حالة الرِّضا فقد يقصد

كقولِه: يا كافِرُ، يا فاسِقُ، يا فاجِرُ، يا حِمارُ، ونحوَه[١].

نفيه عن أبيه خلقًا أو خلقًا، وهذا يدرأ الحدَّ، وعند الظَّاهريَّة: لا يجب الحدُّ، لظاهر الآية وهو وجوب الحدُّ بالرَّمي بالزِّنا. [انظر: المبسوط ٩/ ١٢١، حاشية الدُّسوقيّ ٤/ ٣٢٥، إعانة الطَّالبين ٤/ ١٥١، الكافي لابن قدامة ٣/ ٢٢١].

فرعٌ: إذا قذف عضوًا من الأعضاء فلا يخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن يقذف الفرج بالزِّنا، كما لو قال: زنى فرجك، فقذف بالاتِّفاق.

الحالة الثَّانية: أن يضيف القذف إلى غير الفرج، كما لو قال: زنت يدك، فالمذهب وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه لا يعدُّ قذفًا، لحديث أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «فزنا العين النَّظر، وزنا اللِّسان النُّطق، والنَّفس تتمنَّى وتشتهي، والفرج يصدِّق ذلك أو يكذِّبه»، رواه البخاريُّ

فالنَّبيُّ ﷺ لم يجعل الزِّنا إلَّا للفرج، وعند المالكيَّة: إن وجدت قرينةٌ تدلُّ على أنَّه أراد التَّعريض بالقذف يعتبر قذفًا يجب به الحدُّ وإلَّا فلا، لأنَّ التَّعريض إن وجدت معه القرينة الصَّارفة يُصرف إلى ما تُصرَف إليه.

(١) في كشَّاف القناع ٦/ ١١٢: (ويعزَّر بقوله: يا كافر، يا منافق، يا سارق، يا أعور، يا أقطع، يا أعمى، يا مقعد، يا ابن الزَّمِن الأعمى الأعرج، يا نمَّام، يا حروريٌّ، نسبةً إلى الحروريَّة فرقةٌ من الخوارج، يا مرائي، يا مرابي، يا فاسق، يا فاجر، يا حمار، يا تيس، يا رافضيٌّ، يا خبيث البطن أو الفرج، يا عدوَّ الله، يا جائر، يا شارب الخمر، يا كذَّاب أو يا كاذب، يا ظالم، يا خائن، يا مخنَّث، يا مأبون أي: معيوب، وفي عرف زماننا من به ماءٌ في دبره، وليس بصريحٍ؛ لأنَّ الأُبْنة المشار إليها لا تعطي أنَّه يُفعَلُ به بمقتضى قوله للمرأة: يا مغتلمة).

وفي الإنصاف ١٠/ ٢١٧: (الخامسة: يعزَّر بقوله: يا كافر، يا فاجر، يا حمار، يا تيس، يا رافضيٌّ، يا خبيث البطن أو الفرج، يا عدوَّ الله، يا ظالم،

(وَإِنْ قَذَفَ أَهْلَ بَلَدٍ(١)، أَوْ) قَذَف (جَمَاعَةً لَا يُتَصَوَّرُ مِنْهُمُ الزِّنَا عَادَةً؛ عُزِّرَ)؛ لأنَّه لا عارَ عليهم به؛ للقَطعِ بكذِبِه(٢).

يا كذَّاب، يا خائن، يا شارب الخمر، يا مخنَّث، نصَّ على ذلك.

وقيل: يا فاسق، كنايةٌ، ويا مخنَّث تعريضٌ، ويعزَّر أيضًا بقوله: يا قَرْنانُ يا قوَّاد، ونحوها.

وسأله حربٌ عن ديوث، فقال: يعزَّر، قلت: هذا عند النَّاس أقبح من الفرية، فسكت.

وقال في المبهج: يا ديوث قذفٌ لامرأته، قال إبراهيم الحربيُّ: الدَّيوث: هو الَّذي يُدخِل الرِّجالَ على امرأته، ومثله كَشحان وقَرْطَبان، قال في الفروع: ويتوجَّه في مأبون كمخنَّثٍ، وعند الشَّيخ تقيِّ الدِّين ﷺ: أنَّ قوله يا علق تعريضٌ، وتقدَّم أنَّه قال: إنَّها صريحةٌ).

(١) لا يتصوَّر الزِّنا منهم عادةً عزِّر ولا حدَّ؛ لأنَّه لا عار عليهم به للقطع بكذبه.

(٢) وهذا هو المذهب: إذا قذف جماعةً بكلماتٍ فلكلٍّ واحدٍ حدٌّ؛ لأنَّها حقوق لآدميِّين، فلم تتداخل كالدُّيون.

وأمَّا إذا قذفهم بكلمةٍ واحدةٍ عليه حدٌّ واحدٌ، وهو روايةٌ عن الإمام أحمد، ورجَّحها في المغني؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ﴾، ولم يفرِّق بين قذف واحدٍ أو جماعةٍ.

ولأنَّ الَّذين شهدوا على المغيرة قذفوا امرأةً، فلم يحدَّهم عمر ﷺ إلَّا حدًّا واحدًا.

ولأنَّه قذفٌ واحدٌ فلم يجب إلَّا حدٌّ واحدٌ كما لو قذف واحدًا؛ ولأنَّ الحدَّ إنَّما وجب بإدخال المعرَّة على المقذوف بقذفه، وبحدٍّ واحدٍ يظهر كذب هذا القاذف وتزول المعرَّة فوجب أن يكتفى به، بخلاف ما إذا قذف كلَّ واحدٍ قذفًا

....

مفرَدًا فإنَّ كذبه في قذفٍ لا يلزم منه كذبه في آخر، ولا تزول المعرَّة عن أحد المقذوفين بحدِّه للآخر، وإذا قذف جماعةً لا يجوز أن يكونوا كلُّهم زُناةً عادةً لم يجب الحدُّ؛ لأنَّ الحدَّ إنَّما يجب لنفي العار، ولا عار على المقذوف لأنَّا نقطع بكذبه ويعزَّر للكذب.

وعند أبي حنيفة، ومالكٍ: من قذف جماعةً بكلمةٍ واحدةٍ أو بكلماتٍ فعليه حدٌّ واحدٌ، سواءٌ طالبوه دفعةً واحدةً أو طالبوه واحدًا بعد واحدٍ، فإن حُد للأوَّل لم يحدَّ لمن جاء بعده؛ لأنَّ حضور بعضهم للخصومة كحضور كلِّهم، فلا يحدُّ ثانيًا إلَّا إذا كان بقذفٍ آخر مستأنفٍ، وهو قول الثَّوريِّ، والشَّعبيِّ، والنَّخعيِّ، وإبراهيم، والزُّهريِّ، وقتادة، وطاوس.

وعند الشَّافعيِّ في الجديد، وابن المنذر، والرِّواية الثَّانية عن أحمد: يجب لكلِّ واحدٍ منهم حدٌّ؛ لأنَّه ألحق العار بقذف كلِّ واحدٍ منهم، فلزمه لكلِّ واحدٍ منهم حدٌّ، كما لو انفرد كلُّ واحدٍ منهم بالقذف.

فرعٌ: إذا قذف إنسانًا فحدَّ له، وفي أثناء إقامة الحدِّ قذف إنسانًا آخر:

عند أبي حنيفة: لا يقام إلَّا حدٌّ واحدٌ، ولو لم يبق من الضَّرب إلَّا سوطٌ واحدٌ، فلا يضرب إلَّا ذلك السَّوط للتَّداخل؛ لأنَّ المقصود من إقامة الحدِّ إظهار كذب القاذف ودفع المعرَّة، وهذا قد حصل بالحدِّ الأول.

وعند مالكٍ: إن كان ما مضى من الجلد أقلَّه ألغي ما مضى، وابتدئ العدد وبذلك يستوفى الثَّاني، وإن كان ما بقي قليلًا فيكمَّل الأوَّل، ثمَّ يُبتدَأُ للثَّاني؛ لأنَّ كلَّ قذفٍ مستقلٌّ، وإذا كان كذلك فإنَّ القاذف يعاقب بعقوبةٍ لكلِّ قذفٍ، كما أنَّ الحكم للغالب، فإن تمَّ أغلب الحدِّ فعليه حدٌّ آخر، وإلَّا فلا يتداخل الحدَّان. [انظر: فتح القدير ٤/٢٠٨، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/٣٢٧، المهذَّب ٢/ ٢٩٢، ٢٩٣، المغني ٨/٢٣٣].

وكذا لو اختَلَفا، فقال أحدُهما: الكاذبُ ابنُ الزانيةِ؛ عُزِّر ولا حدَّ[١].

(وَيَسْقُطُ حَدُّ القَذْفِ بِالعَفْوِ)، أي: عفوِ المقذوفِ عن القاذِفِ[٢].

(وَلَا يُسْتَوْفَى) حدُّ القذفِ (بِدُونِ الطَّلَبِ)، أي: طلبِ المقذوفِ؛ لأنَّه حقُّهُ كما تقدَّم[٣]، ولذلك لو قال لمكلَّفٍ: اقذِفْني، فقَذَفَهُ؛ لم يُحَدَّ وعُزِّرَ[٤].

---

(١) في كشاف القناع ٦/ ١١١: (أو قال: يا ولد الزِّنا، قال في الرِّعاية: أو قال لها: لم أجدك عذراء، وفي الكافي: يا ولد الزِّنا، قاذفٌ لأمِّه، فهذه الألفاظ الَّتي سبقت كنايةٌ؛ لاحتمالها غير الزِّنا كما قدَّمته، إن فسَّره أي: ما سبق بالزِّنا فهو قذفٌ؛ لأنَّه أقرَّ على نفسه بما هو الأغلظ عليه، وإن فسَّره بما يحتمله غير القذف قُبل؛ لأنَّه يحتمل غير الزِّنا كما ذكرناه مع يمينه، وفي التَّرغيب: هو قذفٌ بنيَّته ولا يحلف منكرها، وعزِّر، وإن كان نوى الزِّنا بالكناية لزمه الحدُّ باطنًا ويلزمه إظهار نيَّته؛ لأنَّه حقُّ آدميٍّ).

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة بناءً على أنَّه حقٌّ للآدميِّ.

وعند الحنفيَّة: لو عفا المقذوف فلا حد؛ لصحة العفو، بل لترك الطلب، حتى لو عاد وطلب؛ حُد.

وعند المالكيَّة: أنَّه يسقط بالعفو، ما لم يبلغ الإمام، فإن بلغ الإمام فلا يسقط، إلَّا أن يريد المقذوف السِّتر على نفسه بناءً على أنَّه حقٌّ للآدميِّ ما لم يبلغ الإمام ويبقى ما كان لله، فيعزَّر بما يردعه عن التَّمادي في القذف المحرَّم المتوعَّد عليه باللَّعن، والعذاب الأليم.

(٣) قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٨/ ٣٨٢: (وهذا الحد يستحقُّه المقذوف، فلا يستوفى إلَّا بطلبه باتِّفاق الفقهاء).

وقال في الاختيارات: (ولا يحدُّ القاذف إلَّا بالطَّلب إجماعًا).

(٤) أي: لفعله المعصية، ولم يحدَّ؛ لأنَّ الحدَّ حقٌّ للمقذوف وقد أسقطه بالإذن فيه.

وإن مات المقذُوفُ ولم يُطالِبْ به؛ سَقَط[(١)]، وإلا فلجميعِ الورثةِ[(٢)].

ولو عفا بعضُهُم؛ حُدَّ للباقي كامِلًا[(٣)].

ومَن قَذَف ميتًا؛ حُدَّ بطلبِ وارثٍ مُحصَنٍ[(٤)].

---

(١) كالشَّفيع إذا مات قبل الطَّلب بالشُّفعة، وهذا هو المذهب؛ لأنَّ حدَّ القذف تعتبر فيه المطالبة، فإذا لم يوجد الطَّلب من المالك لم يجب كحدِّ القطع بالسَّرقة.

ونوقش: بأنَّ الأصل المقيس عليه موضع خلافٍ.

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ حدَّ القذف يورث مطلقًا؛ لأنَّه حقٌّ من حقوق المقذوف، فكان للوارث القيام به اعتبارًا بسائر حقوقه.

وعند الحنفيَّة: أنَّ حدَّ القذف لا يورث ويسقط بموت المقذوف؛ لأنَّه حقٌّ لله تعالى فلا يجري فيه الإرث.

والأقرب: قول المالكيَّة والشَّافعيَّة لقوَّة دليلهم. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٥٥، المعونة ٣/ ١٤١٠، الحاوي الكبير ١١/ ٩، الإنصاف ١٠/ ٢٢٠].

(٢) أي: وإلَّا فإن طالب مقذوفٌ قبل موته لم يسقط للعلم بقيامه على حقِّه، فلجميع الورثة بصفة ما كان للموروث؛ لأنَّه تعييرٌ له، وطعنٌ في نسبه.

(٣) للحوق العار بكلٍّ واحدٍ منهم على انفراده، ولا يرث الولد حدَّ القذف على أبويه؛ لأنَّه لا يملك إقامته عليهما، كما لو وجب عليهما قودٌ أيضًا، ولا يلزم الوالد الحدُّ إذا قذف ولده.

(٤) خاصَّةً لما فيه من التَّعيير، ولو كان الميِّت غير محصنٍ فالإحصان هنا معتبرٌ للوارث فقط، وإن كان الوارث غير محصنٍ بأن كان عبدًا أو كافرًا ونحوه فلا حدَّ كما لو قذفه ابتداءً.

المذهب: أنَّ للابن خاصَّةً حقَّ المطالبة بحدِّ مَن قذف أُمَّه خاصَّةً؛ لأنَّ قذف الأمِّ قدحٌ في نسب ابنها.

ومَن قَذَفَ نبيًّا؛ كَفَرَ(١) ....

وفي وجهٍ للشَّافعيَّة، ووجهٍ للحنابلة: أنَّ حقَّ المطالبة لجميع الورثة؛ لأنَّ المعرَّة تلحق جميع الورثة.

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ حقَّ المطالبة لجميع الورثة عدا الزَّوجين؛ لأنَّ القذف وقع حال انقطاع الزَّوجيَّة.

وعند الحنفيَّة: أنَّ حقَّ المطالبة للأصول والفرع أصالةً لِلُحوق العار. [انظر: المبسوط ٩/ ١١٢، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٣١، المهذب ٢/ ٢٩٢، مغني المحتاج ٣/ ٣٧٢، المغني ٨/ ٢٣٣، ٢٣٤].

(١) أو قذف أمَّه كفر؛ لأنَّه ردَّةٌ عن الإسلام، وخروجٌ عن الملَّة، وكذلك السَّبُّ بغير القذف يُسقط الإسلام.

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٣٢/ ١١٩: (ولهذا كان من قذف أمَّ النَّبيِّ ﷺ يقتل؛ لأنَّه قدحٌ في نسبه، وكذلك من قذف نساءه يقتل؛ لأنَّه قدحٌ في دينه، وإنَّما لم يقتلهم النبي ﷺ؛ لأنَّهم تكلَّموا بذلك قبل أن يعلم براءتها).

مِن الأنبياء من هم محلُّ اتِّفاقٍ على نبوَّتهم، فمن سبَّهم فكأنَّما سبَّ نبينا ﷺ وسابُّه كافرٌ، فكذا كلُّ نبيٍّ مقطوعٍ بنبوَّته، وعلى ذلك اتَّفق الفقهاء.

وإن كان نبيًّا غير مقطوعٍ بنبوَّته، فمن سبَّه زُجر وأدِّب ونكِّل به، لكن لا يقتل، صرَّح بهذا الحنفيَّة. [انظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٣٥، الصَّارم المسلول ص٥٧٠، القليوبي ٤/ ١٧٥].

قال شيخ الإسلام في الصَّارم المسلول ١/ ٥٦٧: (والحكم في سبِّ سائر الأنبياء كالحكم في سبِّ نبيِّنا، فمن سبَّ نبيَّنا مسمًّى باسمه من الأنبياء المعروفين المذكورين في القرآن أو موصوفًا بالنُّبوَّة، مثل أن يذكر في حديثٍ أنَّ نبيًّا فعل كذا، أو قال كذا، فيسبُّ ذلك القائل أو الفاعل مع العلم بأنَّه نبيٌّ، وإن لم يعلم من هو، أو يسبُّ نوع الأنبياء على الإطلاق، فالحكم في هذا كما

وقُتِلَ، ولو تاب[١]، أو كان كافرًا فأسْلَم[٢].

  

تقدَّم؛ لأنَّ الإيمان بهم واجبٌ عمومًا، وواجبُ الإيمان خصوصًا بمن قصَّه الله علينا في كتابه، وسبُّهم كفرٌ وردَّةٌ إن كان من مسلمٍ، ومحاربةٌ إن كان من ذمِّيٍّ).

(١) لأنَّه حدُّ قذفٍ، فلا يسقط بالتَّوبة؛ لأنَّ قذف غيره لا يسقط بالتَّوبة، فقذفه أَولى بعدم السُّقوط.

قال شيخ الإسلام في الاختيارات ص٢٤١: (والقاذف إذا تاب قبل علم المقذوف هل تصح توبته؟ الأشبه أنَّه يختلف باختلاف النَّاس.

وقال في موضعٍ آخر: قال أكثر العلماء: إن علم به المقذوف لم تصحَّ توبته، وإلَّا صحَّت ودعا له واستغفر، وعلى الصَّحيح من الرِّوايتين لا يجب له الاعتراف لو سأله فعرَّض ولو مع استحلافه؛ لأنَّه مظلومٌ وتصحُّ توبته، وفي تجويز التَّصريح بالكذب المباح ههنا نظرٌ، ومع عدم توبته وإحسان تعريضه كَذَبَ، ويمينُه غموسٌ، واختيار أصحابنا لا يُعلِمه، بل يدعو له في مقابلة مظلمته).

(٢) أي: كافرًا ملتزمًا، لا إن سبَّه بغير القذف ثمَّ أسلم، كما تقدَّم.

قال في الإنصاف ١٠/٢٢٢: (ويسقط سبُّه بالإسلام، كسبِّ الله تعالى).

(بَابُ حَدِّ المُسْكِرِ)(١)

أي: الذي يَنشأ عنه السُّكْرُ، وهو: اختلاطُ العقلِ(٢).

---

(١) أي: هذا بابٌ يذكر فيه حدُّ متناول المسكر، والخمر محرَّمٌ بالكتاب والسُّنَّة والإجماع.

المسكرات: جمع مسكرٍ، اسم فاعلٍ من أسكر، وهو ما فيه قوَّةٌ تجعل متناوِله يزول صحوه، ويستتر عقله، والفعل سكِر يسكَر كفرِح، والمصدر السُّكر، والسَّكران من زال صحوه، واستتر عقله، ويجمع على سُكارى، وسَكرى، وللأنثى سكرةٌ وسكرى، وفي لغة بني أسدٍ سكرانةٌ، والسُّكر يستر العقل ولا يذهبه، بخلاف الجنون فإنَّه يذهب العقل. [انظر: الصِّحاح: مادَّة سكر، القاموس المحيط: سكر، لسان العرب: مادَّة سكر].

قال شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ٢٠/٣٣٦: (والخمر أمُّ الخبائث؛ لأنَّها تفسد العقول والأبدان والأخلاق والأنفس والمجتمعات، وتحريم الخمر أشدُّ من تحريم اللُّحوم الخبيثة، فإنَّ الخمر يجب اجتنابها مطلقًا ولا يجوز اقتناؤها، ويحرم بيعها وشراؤها والمساهمة فيها؛ لأنَّ المفاسد النَّاشئة عنها أعظم من مفاسد الأطعمة الخبيثة).

وقال ابن القيِّم في الهدي ٤/١٤١: (إنَّما حرَّم الله على هذه الأمَّة ما حرَّم لخبثه، وتحريمه له حِمْيةً لهم، وصيانةً عن تناوله...، وهو يكسب الطَّبيعة والرُّوح صفة الخبث...).

(٢) قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/٢٦٨: (واختلفوا في حدِّ السُّكر، فقال أبو حنيفة: هو ألَّا يعرف السَّماء من الأرض، ولا المرأة من الرَّجل، وقال مالكٌ: إذا استوى عنده الحسن والقبيح فهو سكران، وقال الشَّافعيُّ وأحمد: هو أن يخلط في كلامه خلاف عادته).

(كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ[١]، وَهُوَ خَمْرٌ مِنْ أَيِّ شَيْءٍ كَانَ)[٢]؛ ....

(١) حدَّه بحدٍّ يتناول كلَّ فردٍ من أفراد المسكر؛ لقوله ﷺ: «ما أسكر كثيره فقليله حرامٌ» رواه أبو داود، والتِّرمذيُّ، وابن ماجه من حديث جابرٍ رضي الله عنه، وفي تلخيص الحبير ٤/٢٠١: (حسَّنه التِّرمذيُّ، ورجاله ثقاتٌ).

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/٢٦٧: (اتَّفقوا على أنَّ كلَّ شرابٍ يُسكر قليله فكثيره حرامٌ، ويسمَّى خمرًا، وفيه الحدُّ. . .، وقال: اتَّفقوا على أنَّ الخمر حرامٌ قليلها وكثيرها، وفيها الحدُّ، وكذلك اتَّفقوا على أنَّها نجسةٌ، وأجمعوا على أنَّ من استحلَّها حكم بكفره).

(٢) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ الخمر يطلق على كلِّ مسكرٍ من أيِّ مادَّةٍ إطلاقًا حقيقيًّا؛ لحديث أنسٍ رضي الله عنه قال: «حرِّمت الخمر علينا حين حرِّمت، وما نجد - يعني بالمدينة - خمر الأعناب إلَّا قليلًا، وعامَّة خمرنا البُسر والتَّمر»، رواه البخاريُّ، ولما استدلَّ به المؤلِّف، وقيل لأنسٍ رضي الله عنه: الخمر من العنب أو من غيرها؟ قال: ما خمَّرت من ذلك فهو الخمر»، رواه ابن أبي شيبة بسندٍ صحيحٍ.

وعند الحنفيَّة: أنَّ الخمر لا يطلق إلَّا على النِّيْء من ماء العنب خاصَّةً؛ ولا يتناول غيره من المسكرات؛ لقوله تعالى: ﴿إِنِّيٓ أَرَىٰنِيٓ أَعۡصِرُ خَمۡرٗاۖ﴾، وقد رآه يعصر عناقيد العنب، ولما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: «لقد حرِّمت الخمر، وما بالمدينة منها شيءٌ»، رواه البخاريُّ، مع أنَّ المدينة كان فيها أنواعٌ أخرى من المسكرات المتَّخذة من التَّمر والبُسر وغيرهما، ولو كانت الخمر تطلق على غير النِّيء من ماء العنب لما قال ذلك.

ونوقش: بأنَّ الآية لا تدلُّ على الحصر إذ رأى نفسه يعصر العنب فسمَّاه خمرًا باعتبار ما سيكون، وأمَّا أثر ابن عمر رضي الله عنهما فأراد أن يخبر أنَّ الخمر

لقولِه ﷺ: «كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ، وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ»(١) ....

المصنوعة من العنب لم تكن بالمدينة يومئذٍ، قال: نزل تحريم الخمر وإن في المدينة يومئذ لَخمسة أشربةٍ ما فيها شراب العنب، رواه البخاريُّ.

ونقل عن أبي يوسف: أنَّ الخمر اسمٌ لما اتُّخذ من ماء العنب أو التَّمر فقط؛ لقوله تعالى: ﴿وَمِن ثَمَرَٰتِ ٱلنَّخِيلِ وَٱلْأَعْنَٰبِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا﴾.

ونوقش: بعدم دلالة الآية على الحصر.

ولحديث أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «الخمر من هاتين الشَّجرتين النَّخلة والعنبة»، رواه مسلمٌ.

ونوقش: بأنَّه مبنيٌّ على الغالب المتَّخذ في ذلك الزَّمن. [انظر: المبسوط ٢٤/ ٤، بداية المجتهد ١/ ٣٤٥، حاشية الباجوريِّ ٢/ ٢٤٥، مجموع الفتاوى ٣٤/ ١٨٦، شرح مسلمٍ ١٣/ ١٦٩، فتح الباري ١٢/ ١٣٣].

(١) وقال عمر ﷺ: «الخمر ما خامر العقل»، متَّفقٌ عليه، وقال الرَّاغب وغيره: كلُّ شيءٍ يستر العقل يسمَّى خمرًا؛ لأنَّها سمِّيت بذلك لمخامرتها للعقل وسترها له، وهو قول جمهور أهل اللُّغة، وحكى ابن عبد البرِّ عن أهل الحجاز وأهل الحديث وغيرهم: أنَّ كلَّ مسكرٍ خمرٌ، وكلُّ خمرٍ حرامٌ بإجماع المسلمين. [انظر: التَّمهيد ١/ ٢٤٦].

قال شيخ الإسلام في الفتاوى ٢٨/ ٣٤٠: (والحشيشة المصنوعة من ورق العنب حرامٌ أيضًا يجلد صاحبها كما يجلد شارب الخمر، وهي أخبث من الخمر من جهة أنَّها تفسد العقل والمزاج حتَّى يصير في الرَّجل تخنُّثٌ ودياثةٌ وغير ذلك من الفساد، والخمر أخبث من جهة أنَّها تفضي إلى المخاصمة والمقاتلة، وكلاهما يصدُّ عن ذكر الله تعالى وعن الصَّلاة...، قيل: هي نجسةٌ كالخمر المشروبة وهذا هو الاعتبار الصَّحيح...، وبكلِّ حالٍ فهي داخلةٌ فيما حرَّمه الله ورسوله ﷺ من الخمر والمسكر لفظًا ومعنًى...، فكلُّ خمرٍ يشرب ويؤكل، والحشيشة تؤكل وتشرب، وكلُّ ذلك حرامٌ، وإنَّما لم يتكلَّم المتقدِّمون

رواه أحمدُ وأبو داودَ[١].

(وَلَا يُبَاحُ شُرْبُهُ) أي: شُربُ ما يُسكِرُ كثيرُه **(لِلَذَّةٍ، وَلَا لِتَدَاوٍ**[٢]**، وَلَا عَطَشٍ**[٣]، ....

في خصوصها؛ لأنَّه إنَّما حدث أكلها من قريب في أواخر المائة السَّادسة أو قريبًا من ذلك، كما أنَّه قد أُحدثت أشربةٌ مسكرةٌ بعد النَّبيِّ ﷺ، وكلُّها داخلةٌ في الكلم الجوامع من الكتاب والسُّنَّة).

(١) رواه أحمد (٤٦٤٥)، وأبو داود (٣٦٧٩)، ورواه مسلم (٢٠٠٣)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لما روى طارق بن سويدٍ الجعفيُّ رضي الله عنه: سأل النَّبيَّ ﷺ عن الخمر؟ فنهاه عنها، أو كره أن يصنعها، فقال: إنَّما أصنعها للدَّواء، فقال: «إنها ليست بدواءٍ ولكنَّها داءٌ»، رواه مسلمٌ، وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الدَّواء الخبيث»، رواه مسلمٌ، ولعمومات أدلَّة النَّهي عن التَّداوي بالمحرَّمات.

وعند أبي حنيفة في قولٍ، وابن حزمٍ: جواز شرب اليسير للتَّداوي بشروطٍ عندهم؛ لقوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٤، حاشية الباجوريِّ ٢/ ٢٤٤، المجموع ٩/ ٤٣، الإفصاح ٢/ ٢٧٠، المغني مع الشَّرح الكبير ١٠/ ٣٣١، المحلَّى ١٠/ ٣٣١، مجموع الفتاوى ٢٤/ ٢٦٧، سبل السَّلام ٤/ ٥٢].

وقال شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ١٤/ ٢٦٧: (وليس هذا مثل أكل المضطرِّ للميتة، فإنَّ ذلك يحصل به المقصود قطعًا وليس له عنه عوضٌ والأكل منها واجبٌ، وهنا لا يعلم حصول الشِّفاء ولا يتعيَّن هذا الدَّواء، بل الله تعالى يعافي عباده بأسبابٍ متعدِّدةٍ).

(٣) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه لا يجوز شرب

وَلَا غَيْرِهِ(١)، إِلَّا لِدَفْعِ لُقْمَةٍ غَصَّ بِهَا وَلَمْ يَحْضُرْهُ غَيْرُهُ)، أي: غيرُ الخمرِ(٢)، وخافَ تَلَفًا؛ لأنَّه مُضْطرٌّ(٣)، ويُقدَّمُ عليه بولٌ(٤)، وعليهما ماءٌ نَجِسٌ(٥).

الخمر للعطش؛ لأنَّها لا تسكِّن العطش بل تزيده.

وعند الحنفيَّة، ووجهٌ للشَّافعيَّة: يجوز شربها لدفع العطش بقدر ما يقع به الرِّيُّ؛ لأنَّ معاقر الخمر يجتزئ بها عن الماء، فلا يكون استعمالها لدفع العطش في حكم العلاج. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: غير ما ذكر، للذَّةٍ، أو لتداوٍ، أو عطشٍ.

(٢) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه يجوز دفع الغصَّة بالخمر، بل قال كثير منهم: يجب عليه ذلك محافظةً على حياته.

وعند الإمام مالكٍ: لا يجوز ذلك كالتَّداوي. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٣) بحيث لم يجد ما يسيغها، فيجوز له تناوله، قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٣٢٣: (لا نعلم فيه خلافًا؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾، حفظًا للنَّفس).

(٤) أي: يقدَّم على الخمر لدفع لقمةٍ غصَّ بها بولٌ؛ لوجوب الحدِّ باستعمال المسكر دون البول، قال في الإنصاف ١٠/ ٢٢٩: (لو وجد بولًا والحالة هذه قدَّم على الخمر، لوجوب الحدِّ بشربه دون البول فهو أخفُّ تحريمًا، وقطع به صاحب المستوعب والفروع وغيرهما، ولو وجد ماءً نجسًا قدِّم عليهما).

(٥) أي: ويقدَّم على المسكر والبول ماءٌ نجسٌ؛ لأنَّ الماء مطعومٌ بخلاف البول، وإنَّما منع من حلِّ استعماله نجاسته، وإن شرب الخمر لعطشٍ، فقال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٣٢٣: (فإن كانت ممزوجةً بما يروي من العطش أبيحت لدفعه عند الضَّرورة كما تباح الميتة عند المخمصة، وكإباحتها لدفع الغصَّة).

(وَإِذَا شَرِبَهُ)، أي: المسكرَ (المُسْلِمُ)، أو شَرِبَ ما خُلِطَ به ولم يُستهلَكْ فيه[١]، أو أكَلَ عَجينًا لُتَّ به[٢]، (مُخْتَارًا عَالِمًا أَنَّ كَثِيرَهُ يُسْكِرُ؛ فَعَلَيْهِ الحَدُّ، ثَمَانُونَ جَلْدَةً مَعَ الحُرِّيَّةِ)[٣]؛ ....

---

(١) حدَّ، فإن استهلك فيه ثمَّ شرب لم يحدَّ؛ لأنَّه باستهلاكه في الماء لم يسلب اسم الماء عنه.

(٢) أو طبخ به لحمًا فأكل من مرقة حدَّ؛ لأنَّ عين الخمر موجودةٌ في ذلك. [انظر: كشَّاف القناع ٦/١١٨].

(٣) وقال التِّرمذيُّ: أجمع المسلمون على تحريم الخمر، وأجمعوا على وجوب الحدِّ على شاربها سواءٌ شرب قليلًا أو كثيرًا...)، وقال ابن حزمٍ في مراتب الإجماع صـ١٣٣: (واتَّفقوا أنَّ من شرب كأسًا بعد كأسٍ من الخمر حتَّى سكر أنَّ حدًّا واحدًا يلزمه)، وقول عليٍّ رضي الله عنه: «لم يسنه».

وقال شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ٣٤/٢١٦: (إنْ جلد ثمانين جائزٌ باتِّفاق الفقهاء، وإن اقتصر على الأربعين ففي الإجزاء نزاعٌ مشهورٌ، فمن العلماء من يقول: يجب ثمانين، ومنهم من يقول: الواجب أربعون والزِّيادة يفعلها الإمام عند الحاجة إذا أدمن النَّاس الخمر، أو كان الشَّارب ممَّن لا يرتدع ونحو ذلك، فأمَّا مع قلَّة شربه وقرب أمر الشَّارب فتفي الأربعون، وهذا أوجه القولين). [انظر: فتح القدير ٥/٨٣، الكافي لابن عبد البرِّ ٢/١٠٧٩، حاشية الباجوريِّ ٢/٢٤٦، المغني مع الشَّرح ١٠/٣٢٩، شرح مسلم للنَّوويِّ ١١/٢١٧، مجموع الفتاوى ١٥/٣١٣، و٢٨/٣٣٦، نيل الأوطار ٧/١٤٩، سبل السَّلام ٤/٤٣].

اختلف العلماء رحمهم الله في عقوبة شرب الخمر، هل هو حدٌّ أو تعزيرٌ؟ على قولين:

القول الأوَّل: أنَّه حدٌّ، وبه قال جمهور العلماء، واستدلُّوا بإجماع الصَّحابة

. . . .

على أنَّه حدٌّ، وإن اختلفوا في العدد، وما ورد في صحيح مسلمٍ، عن أنسٍ ﷺ: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ أُتي برجلٍ قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو أربعين، قال: وفعله أبو بكرٍ، فلمَّا كان عمر استشار النَّاس، فقال عبد الرَّحمن: أخفُّ الحدود ثمانون، فأمر به عمر».

القول الثاني: أنه تعزيرٌ، واستدلُّوا: بما ورد عن أنسٍ ﷺ: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ جلد في الخمر بالجريد والنِّعال، وجلد أبو بكر أربعين»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ، وعن السَّائب بن يزيد قال: «كنَّا نؤتى بالشَّارب في عهد رسول الله ﷺ وفي إمرة أبي بكرٍ وصدرًا من إمرة عمر، فنقوم إليه نضربه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتَّى كان صدرًا من إمرة عمر فجلد فيها أربعين، حتَّى إذا عَتَوْا فيها وفسقوا جلد ثمانين»، رواه البخاريُّ.

واختلف الجمهور في قدر الحدِّ الواجب في شرب الخمر على قولين:

القول الأوَّل: ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة في الرَّاجح عندهم، وهو مقابل الأصحِّ عند الشَّافعيَّة: إلى أنَّ الحدَّ ثمانون جلدةً، وبه قال الثَّوريُّ، واستدلُّوا على ذلك بإجماع الصَّحابة، فعن أنس بن مالكٍ، «أنَّ نبيَّ الله ﷺ جلد في الخمر بالجريد، والنِّعال، ثمَّ جلد أبو بكرٍ أربعين، فلمَّا كان عمر، ودنا النَّاس من الرِّيف والقرى، قال: ما ترون في جلد الخمر؟ فقال عبد الرَّحمن بن عوفٍ: أرى أن تجعلها كأخفِّ الحدود، قال: فجلد عمر ثمانين»، رواه مسلم (١٧٠٦).

وروي أنَّ عليًّا قال في المشورة: «إنَّه إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وعلى المفتري ثمانون»، أخرجه الدَّارقطنيُّ ٣/١٥٧، وأشار ابن حجرٍ إلى الشَّكِّ في ثبوته عن عليٍّ، كذا في التَّلخيص الحبير ٤/ ٧٥-٧٦.

القول الثَّاني: ذهب الشَّافعيَّة في الأصحِّ، والحنابلة في روايةٍ ثانيةٍ اختارها أبو بكر، وأبو ثورٍ: إلى أنَّ قدر الحدِّ أربعون فقط، ولو رأى الإمام بلوغه ثمانين جاز في الأصحِّ عند الشَّافعيَّة، والزِّيادة على الأربعين تكون تعزيراتٍ، وقد

«لأَنَّ عُمَرَ اسْتَشَارَ النَّاسَ فِي حَدِّ الخَمْرَةِ، فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمنِ: اجْعَلْهُ كَأَخَفِّ الحُدُودِ ثَمَانِينَ، فَضَرَبَ عُمَرُ ثَمَانِينَ، وَكَتَبَ بِهِ إِلَى خَالِدٍ وَأَبِي عُبَيْدَةَ فِي الشَّامِ»، رواه الدارقطني وغيرُه[(١)] ....

استدلُّوا على ذلك: بأنَّ عليًّا جلد الوليد بن عقبة أربعين، ثمَّ قال: جلد النَّبيُّ ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، وكلٌّ سنَّةٌ، وهذا أحبُّ إليَّ»، أخرجه مسلمٌ ٣/ ١٣٣٢، وعن أنس بن مالكٍ قال: إنَّ نبيَّ الله ﷺ جلد في الخمر بالجريد والنِّعال، ثمَّ جلد أبو بكرٍ أربعين، فلما كان عمر ودنا النَّاس من الرِّيف والقرى قال: ما ترون في جلد الخمر؟ فقال عبد الرَّحمن بن عوفٍ: أرى أن تجعلها كأخفِّ الحدود، قال: فجلد عمر ثمانين»، أخرجه مسلمٌ ٣/ ١٣٣١.

قالوا: وفعل النَّبيِّ ﷺ حجَّةٌ لا يجوز تركه بفعل غيره، ولا ينعقد الإجماع على ما خالف فعل النَّبيِّ ﷺ وأبي بكر وعليٍّ ﵄، فتحمل الزِّيادة من عمر على أنَّها تعزيرٌ يجوز فعلها إذا رأى الإمام ذلك.

ولما روى عبيد بن عميرٍ قال: «كان الذي يشرب الخمر يضربونه بأيديهم ونعالهم ويصكُّونه، فكان ذلك على عهد رسول الله ﷺ، وأبي بكرٍ، وبعض إمارة عمر، ثمَّ خشي أن يغتال الرَّجل فجعله أربعين سوطًا، فلمَّا رآهم لا يتناهون جعله ستِّين، فلمَّا رآهم لا يتناهون جعله ثمانين»، ثمَّ قال: «هذا أدنى الحدود» رواه عبد الرَّزَّاق ٧/ ٣٧٧، وصحَّحه ابن حزم في المحلَّى.

وعند الظَّاهريَّة: لا تجوز الزِّيادة على أربعين؛ لما تقدَّم من حديث أنسٍ ﵁. [انظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ٤١، المبسوط ٢٤/ ٣٠، فتح القدير ٥/ ٣١٠، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٥٣، شرح منح الجليل ٤/ ٥٥، بداية المجتهد ٢/ ٤٧٧، نهاية المحتاج ٨/ ١٤، حاشية الجمل ٥/ ١٦٠، المغني ٨/ ٣٠٧، منتهى الإرادات ٢/ ٤٧٦، الإقناع ٤/ ٢٦٧].

(١) رواه الحاكم (٨١٣١)، والدارقطني (٣٣٢١)، والبيهقي (١٧٥٣٩)، من

. . .[١]

فإن لم يَعلَمْ أنَّ كثيرَه يُسكِرُ؛ فلا حَدَّ عليه، ويُصَدَّق في جَهْلِ ذلك[٢].

طريق ابن وبرة الكلبي، قال: أرسلني خالد بن الوليد إلى عمر، فأتيته ومعه عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف وعلي وطلحة والزبير، وهم معه متكئون في المسجد، فقلت: إن خالد بن الوليد أرسلني إليك وهو يقرأ عليك السلام، ويقول: إن الناس قد انهمكوا في الخمر، وتحاقروا العقوبة فيه، فقال عمر: هم هؤلاء عندك فسلهم، فقال علي: «نراه إذا سكر هذى، وإن هذى افترى، وعلى المفتري ثمانين»، فقال عمر: أَبْلِغْ صاحبك ما قال، قال: فجلد خالد ثمانين جلدة، وجلد عمر ثمانين. قال الحاكم: (صحيح الإسناد)، ووافقه الذهبي، وأعله الألباني بجهالة ابن وبرة الكلبي. [انظر: الإرواء ٨/ ٤٦].

ورواه مسلم أيضًا (١٧٠٦)، من حديث أنس بن مالك ﷺ: «أن النبي ﷺ أُتي برجل قد شرب الخمر، فجلده بجريدتين نحو أربعين، قال: وفعله أبو بكر، فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبد الرحمن: أخف الحدود ثمانين، فأمر به عمر».

(١) قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٣٢: (والصَّحيح في حدِّ الخمر إحدى الرِّوايتين الموافقة لمذهب الشَّافعيِّ وغيره أنَّ الزِّيادة على الأربعين إلى الثَّمانين ليست واجبةً على الإطلاق، بل يرجع فيها إلى اجتهاد الإمام كما جوَّزنا له الاجتهاد في صفة الضَّرب فيه بالجريد والنِّعال وأطراف الثِّياب بخلاف بقيَّة الحدود).

(٢) فيشترط لوجوب الحدِّ علمُه بالتَّحريم، قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٣٢٣: (وهذا قول عامَّة أهل العلم، فأمَّا من شربها غير عالمٍ بتحريمها فلا حدَّ عليه أيضًا؛ لأنَّ عمر وعثمان ﷺ قالا: «لا حدَّ إلَّا على من علمه»، ولأنَّه غير عالمٍ بالتَّحريم أشبه من لم يعلم أنَّها خمرٌ، وإذا ادَّعى الجهل بتحريمها نظرنا،

(وَ) عليه (أَرْبَعُونَ مَعَ الرِّقِّ)، عبدًا كان أو أَمةً(١).

فإن كان ناشئًا ببلد الإسلام بين المسلمين لم تقبل دعواه؛ لأنَّ هذا لا يكاد يخفى على مثله فلا تقبل دعواه فيه، وإن كان حديث عهدٍ بإسلام أو ناشئًا بباديةٍ بعيدةٍ عن البلدان قُبل منه؛ لأنَّه يحتمل ما قاله في قول عامَّة أهل العلم، وقال عمر وعثمان: «لا حدَّ إلَّا على من علمه»).

(١) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم.

وعند الظَّاهريَّة وبعض السَّلف لا فرق بين الحرِّ والعبد، وتقدَّم في باب حدِّ القذف.

فرعٌ: ظاهر كلام المؤلِّف أنَّ شارب الخمر لا يقتل ولو تكرَّر منه شرب الخمر، وهو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما روي عن قبيصة بن ذؤيبٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد في الثَّالثة أو الرَّابعة فاقتلوه، فأُتي برجلٍ قد شرب فجلده، ثمَّ أُتي به فجلده، ثمَّ أُتي به فجلده، ورَفَعَ القتلَ، وكانت رخصةً»، رواه أبو داود والشَّافعيُّ وعبد الرَّزَّاق، وعلَّقه التِّرمذيُّ، والحديث مرسلٌ، وله شاهدٌ من حديث جابرٍ ﷺ، رواه التِّرمذيُّ والنَّسائيُّ، ولا يثبت.

وعند الظَّاهريَّة: يجب قتل الشَّارب بعد ثلاثة حدودٍ؛ لحديث معاوية بن أبي سفيان ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد في الرَّابعة فاقتلوه»، رواه أحمد والتَّرمذيُّ وأبو داود وابن ماجه، وفي إسناده عاصم بن أبي النّجود صدوقٌ له أوهامٌ؛ ولحديث أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا سكر فاجلدوه، ثمَّ إن سكر فاجلدوه، ثمَّ إن سكر فاجلدوه، فإن عاد في الرَّابعة فاقتلوه»، رواه أحمد وأبو داود والنَّسائيُّ وابن ماجه؛ ولحديث عبد الله بن عمرٍو ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه فإن عاد فاقتلوه»، رواه أحمد، وصحَّح ابن حزمٍ

ويُعَزَّرُ مَن وُجِدَ منه رائحتُها(١)، ....

في المحلَّى هذين الحديثين ١٢/ ٣٦٦.

قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى ٧/ ٤٨٢: (لكنَّ نسخ الوجوب لا يمنع الجواز، فيجوز أن يقال: يجوز قتله إذا رأى الإمام المصلحة في ذلك...).

وقال ابن القيِّم في تهذيب السُّنن ٦/ ٢٣٧: (والَّذي يقتضيه الدَّليل أنَّ الأمر بقتله ليس حتمًا، ولكنَّه تعزيرٌ بحسب المصلحة، فإذا أكثر النَّاس من الخمر ولم ينزجروا بالحدِّ فرأى الإمام أن يقتل فيه قتل، ولهذا كان عمر ﷺ ينفي فيه مرَّةً، ويحلق الرَّأس مرَّةً، وجلد فيه ثمانين، وقد جلد فيه رسول الله ﷺ وأبو بكرٍ أربعين، فقتلُه في الرَّابعة ليس حدًّا، وإنَّما هو تعزيرٌ بحسب المصلحة).

(١) فرعٌ: ظاهر كلام المؤلِّف: أنَّ حدَّ الشُّرب لا يثبت بالقرائن، وهذا هو المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما روى السَّائب بن يزيد قال: قال عمر: «إنِّي وجدت من عبيد الله ريح الشَّراب، وإنِّي سألته عنها فزعم أنَّها الطِّلاء، وإنِّي سائلٌ عن الشَّراب الَّذي شرب، فإن كان مسكرًا جلدته، قال: فشهدته بعد ذلك يجلد» رواه عبد الرَّزَّاق ومالكٌ والنَّسائيُّ والشَّافعيُّ والبيهقيُّ، فعمر لم يجلد بوجود الرَّائحة، بل سأله فأقرَّ.

وعند المالكيَّة، وروايةٍ عن الإمام أحمد: أنَّه يقام حدُّ الشُّرب بالقرائن: الرَّائحة، والقيء؛ لما روى السَّائب بن يزيد أنَّ عمر ﷺ قال: «وجدت من فلانٍ ريح شرابٍ، وزعم أنَّه شرب الطِّلاء، وأنا سائلٌ عنه فإن كان يسكر جلدته، فسأل فقيل: إنَّه يسكر، فجلده عمر الحدَّ تامًّا، رواه النَّسائيُّ ومالكٌ والشَّافعيُّ وغيرهم؛ ولما روى علقمة قال: «كنَّا بحمص، فقرأ ابن مسعودٍ ﷺ سورة يوسف، فقال رجلٌ: ما هكذا أنزلت، فقال: قرأتُ على رسول الله ﷺ فقال: أحسنتَ، ووجد منه ريح الخمر، فقال: أتجمع أن تكذِّب بكتاب الله وتشرب الخمر! فضربه الحدَّ» متَّفقٌ عليه؛ ولحديث ساسان في قصَّة جلد الوليد بن عقبة فشهد عليه الآخر أنَّه يتقيَّؤها، فقال عثمان ﷺ: «إنَّه لم يتقيَّأها

أو حَضَرَ شُرْبَها(١)، لا مَن جَهِلَ التَّحريمَ(٢)، لكن لا يُقبَلُ ممَّن نشَأ بين المسلمين.(٣)

حتَّى شربها، وأمر بجلده»، رواه مسلمٌ؛ ولما روى أبو هريرة ﷺ أنَّه قال في قصَّة إقامة الحدِّ على قدامة بن مظعونٍ، وكان أحد الشَّاهدين: «لم أره شرب، ولكن رأيته سكران يقيء»، رواه البيهقيُّ.

وقال شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ٢٠/ ٣٨٣: (أهل المدينة وأحمد في روايةٍ عنه: يحدُّون في الخمر بما إذا وجد سكران، أو تقيَّأها، أو وجدت منه الرَّائحة ولم يكن هناك شبهةٌ، وهذا هو المأثور عن النَّبيِّ ﷺ وخلفائه الرَّاشدين، وهو أحفظ لحدود الله، والشُّبهة فيه كالشُّبهة في البيِّنة والإقرار الَّذي يحتمل الكذب والخطأ).

وقال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٨: (وحكم عمر وابن مسعودٍ ولا يعرف لهما مخالفٌ بوجوب الحدِّ برائحة الخمر مِن فِيْ الرَّجل أو قيئه خمرًا اعتمادًا على القرينة الظَّاهرة).

وفي كشَّاف القناع ٦/ ١١٩: (ولو وجد سكران أو تقيَّأها أي الخمر حدَّ؛ لأنَّه لم يسكر أو يتقيَّأها إلَّا وقد شربها).

(١) عزِّر، نصَّ عليه؛ لقوله ﷺ: «لعن الله الخمر وشاربها، وساقيَها، وبائعها، ومبتاعها، وعاصرها، ومعتصرها، وحاملها، والمحمولة إليه» رواه أحمد، وأبو داود من حديث ابن عمر ﷺ، وفي إسناده عبد الرَّحمن بن عبد الله الغافقي.

(٢) قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥/ ٥٢٩: (وإذا شككت في المطعوم والمشروب هل يسكر أو لا؟ لم يحرم بمجرَّد الشَّكِّ، ولم يقم الحدُّ على شاربه، ولا ينبغي إباحته للنَّاس؛ إذ كان يجوز أن يكون مسكرًا؛ لأنَّ إباحة الحرام مثل تحريم الحلال).

(٣) لأنَّه لا يكاد يخفى على مثله، فلا تقبل دعواه فيه.

وَيَثْبُتُ بإقرارٍ مرَّةً؛ كقذفٍ[١]، أو بشهادةِ عدلَيْنِ[٢].

ويَحرُمُ عصيرٌ غَلَى[٣]، أو أَتَى عليه ثلاثةُ أيامٍ بلياليها.

---

(١) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه يكفي في الإقرار مرَّةٌ واحدة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولما تقدَّم في باب حدِّ الزِّنا أنَّه يكتفى بمرَّةٍ واحدةٍ.

وعند أبي يوسف: يشترط أن يقرَّ مرَّتين كما في حدِّ السَّرقة، وعند أبي حنيفة: يشترط وجود الرَّائحة مع الإقرار، أو يفصِّل في الإقرار أنَّه شرب ما يعلم أنَّه مسكرٌ مختارًا غير مكرهٍ ولا مضطرٌّ.

وعند جمهور أهل العلم لا يشترط شيءٌ من ذلك.

(٢) لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾، وما يتعلَّق بالشَّهادة وشروطها يأتي في باب الشَّهادات.

وعند أبي حنيفة: يشترط بقاء الرَّائحة عند أداء الشَّهادة، والاستفصال عن نوع الشَّراب، وصفة الشَّرب، وزمانه، ومكانه.

وعند جمهور أهل العلم: لا يشترط شيءٌ من ذلك. [انظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٩، الكافي لابن عبد البرِّ ٢/ ١٠٧٩، الإقناع مع حاشية البجيرميِّ ٤/ ١٦١، المنتقى شرح الموطَّأ ٣/ ١٤٤، المغني مع الشَّرح الكبير ١٠/ ٣٣١].

(٣) العصير: ماء العنب أو التَّمر أو البرتقال، وسائر الفواكه بعد عصرها.

والنَّبيذ: هو ما ينبذ في الماء من تمرٍ أو زبيبٍ أو مشمشٍ أو غير ذلك ليحلو به الماء، ثمَّ يشرب قبل أن يشتدَّ.

فالمذهب: يجوز شرب العصير والنَّبيذ ما لم يَغْلِيَا أو يأتي عليهما ثلاثة أيَّام، وإلَّا حرم شربهما؛ لحديث ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: «كان رسول الله ﷺ ينبذ له أوَّل اللَّيل فيشربه إذا أصبح يومه ذلك واللَّيلة الَّتي تجيء، والغد إلى العصر،

ويُكرَه الخليطان؛ كنَبيذِ تمرٍ مع زبيبٍ[١]، لا وَضعُ تمرٍ أو نحوِه وَحْدَه في

فإن بقي منه شيءٌ سقاه الخادم أو أمر به فصبَّ»، رواه مسلمٌ.

وأجيب: بأنَّه ليس فيه دليلٌ على التَّحريم بعد الثَّلاث؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ كان يسقيه الخادم، قال النَّوويُّ في المجموع ٢/ ٣٦٥: (وإنَّما ترك النَّبيُّ ﷺ شربه والحالة هذه تنزُّهًا واحتياطًا كما ترك أكل لحم الضَّبِّ وأكل بحضرته...).

وعند جمهور أهل العلم: يجوز شربهما ما لم يَغْلِيَا أو يصبحا مسكرين قبل الثَّلاثة وبعدها؛ لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: «سأل رجلٌ رسول الله ﷺ عن الأشربة، فقال: اجتنب كلَّ مسكرٍ ينشُّ قليله وكثيره»، رواه النَّسائيُّ. [انظر: الاختيار ٤/ ١٤٠، المنتقى على الموطَّأ ٣/ ١٥٣، المجموع ٢/ ٣٦٤، المغني مع الشَّرح ١٠/ ٣٤٠، المحلَّى ٧/ ٥٠٦].

(١) وهذا هو المذهب: كراهة شرب الخليطين ما لم يصر نبيذهما مسكرًا؛ لحديث عائشة رضي الله عنها قالت: «كان ينبذ لرسول الله ﷺ زبيبٌ فيلقى فيه تمرٌ، أو تمرٌ فيلقى فيه زبيبٌ»، رواه أبو داود.

وعند مالكٍ، والشَّافعيِّ، وابن حزمٍ: حرمة شرب الخليطين إن شربه قبل حدوث الشِّدَّة المطربة - يرغو ويزبد -؛ لما روى أبو قتادة رضي الله عنه قال: «نهى النَّبيُّ ﷺ أن يجمع بين التَّمر والزَّهو، والتَّمر والزَّبيب، ولينبذ كلُّ واحدٍ منهما على حِدَةٍ»، متَّفقٌ عليه، ولحديث أبي سعيدٍ رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من شرب النَّبيذ منكم فليشربه زبيبًا فردًا، أو تمرًا فردًا»، رواه مسلمٌ.

وعند الحنفيَّة: إباحة شرب الخليط بلا كراهةٍ؛ لحديث عائشة السَّابق. [انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٤٦، المنتقى على الموطَّأ ٣/ ١٤٩، المجموع ٢/ ٥٦٦، المغني مع الشَّرح الكبير ١٠/ ٣٤٢، مجموع الفتاوى ٢١/ ٧، و٢٠/ ٣٣٥، و٣٤/ ٢٠١، المحلَّى ٧/ ٥٠٨، و١١/ ٣٦٠، إعلام الموقِّعين ٣/ ١٥١، فتح الباري ١٢/ ١٣٧، نيل الأوطار ٧/ ١٩٢].

ماءٍ لتَحْلِيَته(١)؛ ما لم يَشتَدَّ(٢) أو تتمَّ له ثلاثةُ أيامٍ(٣).

فرعٌ: لو خُلط نوعان من غير هذه الأصناف كنبيذ التِّين والمشمش والعسل وعصير العنب: فالجمهور عل إباحة ذلك؛ لعدم ورود النَّهي إلَّا عن خمسة أصنافٍ: البسر، والتَّمر، والزَّهو، والرُّطب، والزَّبيب.

وعند المالكيَّة: منع ذلك؛ لحديث عائشة ﵂ أنَّ النَّبيَّ ﷺ: «نهى عن الخليطين»، رواه أبو داود، وأعلَّه ابن حزمٍ بالانقطاع، وأيضًا: بأنَّه لا يدرى ما الخليطان. [انظر: المصادر السَّابقة].

فرعٌ: المذهب كراهة الانتباذ في الأوعية الَّتي ورد النَّهي عنها؛ لحديث أبي سعيدٍ ﵁: «أنَّ ناسًا من عبد القيس قدموا على رسول الله ﷺ...». وفيه: «وأنهاكم عن أربعٍ: عن الدُّبَّاء، والحَنْتَم، والمزفَّت، والنَّقير»، رواه مسلمٌ، وعند جمهور أهل العلم: جواز الانتباذ في جميع الأوعية، وأنَّ النَّهي منسوخٌ؛ لحديث بريدة ﵁ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «كنت نهيتكم عن الأشربة إلَّا في ظروف الأَدَم، فاشربوا في كلِّ وعاءٍ غير أن لا تشربوا مسكرًا»، رواه مسلمٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: لا يكره وضع تمرٍ وحده في ماء لتحليته، أو وضع نحو التَّمر كزبيبٍ أو مشمشٍ أو عنبٍ كلٌّ منها وحده؛ لما تقدَّم، ولما رواه مسلمٌ وغيره: «نهانا أن نخلط بسرًا بتمرٍ، أو زبيبًا بتمرٍ، وقال: من شربه منكم فليشربه زبيبًا فردًا، أو تمرًا فردًا، أو بسرًا فردًا».

(٢) أي: يَغْلِ، كما تقدَّم.

(٣) أي: ولو لم يَغْلِ؛ لأنَّ الشِّدَّة تحصل في الثَّلاث غالبًا، وهي خفيَّةٌ تحتاج إلى ضابطٍ، فجعلت الثَّلاث ضابطًا لها، ولا يكره فقاعٌ حيث لم يشتدَّ، ولم يَغْلِ؛ لأنَّه نبيذٌ يتَّخذ لهضم الطَّعام، ولا انتباذ في دبَّاءٍ، ونحوه. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٣٤٤].

(بَابُ التَّعْزِيرِ)[1]

(وَهُوَ) لغةً: المنعُ، ومنه التعزيرُ بمعنى النُّصرةِ؛ لأنَّه يَمنَعُ المعاديَ مِن الإيذاءِ[2].

واصطلاحًا: (التَّأْدِيبُ)؛ لأنَّه يَمنَعُ ممَّا لا يجوزُ فِعلُه[3].

---

(١) لـمَّا ذكر العقوبات المقدَّرة ذكر ما ليست مقدَّرةً، وتسمَّى التَّعزير، وتختلف باختلاف الجرائم وحال المذنب.

والتَّعزير كما قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٨/ ١٠٧: (والتَّعزير أجناسٌ، فمنه ما يكون بالتَّوبيخ والزَّجر بالكلام، ومنه ما يكون بالحبس، ومنه ما يكون بالنَّفي عن الوطن، ومنه ما يكون بالضَّرب، فإن كان ذلك لترك واجبٍ مثل الضَّرب على ترك الصَّلاة أو ترك أداء الحقوق الواجبة: مثل ترك وفاء الدَّين مع القدرة عليه، أو على ترك ردِّ المغصوب، أو أداء الأمانة إلى أهلها، فإنَّه يضرب مرَّةً بعد مرَّةٍ حتَّى يؤدِّي الواجب، ويفرَّق الضَّرب عليه يومًا بعد يومٍ، وإن كان الضَّرب على ذنبٍ ماضٍ جزاءً بما كسب ونكالًا من الله له ولغيره، فهذا يفعل منه بقدر الحاجة فقط، وليس لأقلِّه حدٌّ).

(٢) قال تعالى: ﴿وَتُعَزِّرُوهُ﴾، لمنع النَّاصرِ المعاديَ والمعاند لمن ينصره.

(٣) يقال عزَّرته ووقَّرته، وأيضًا أدَّبته وهو من الأضداد، وهو طريقٌ إلى التَّوقير؛ لأنَّه إذا امتنع به، وصرف عنه الدَّناءة حصل له الوقار، والنَّزاهة. [انظر: المطلع ص٣٧٤، كشَّاف القناع ٦/ ١٢١].

وأمَّا في الاصطلاح: فتعريفات المذاهب متقاربةٌ على أنَّه: التأديب على ذنبٍ لم تُشرع له عقوبةٌ ولا كفَّارةٌ. [انظر: البحر الرَّائق ٥/ ٤٤، تبصرة الحكَّام ٢/ ٢٩٣، الأحكام السُّلطانيَّة للماوردي صـ٢٣٦، شرح المنتهى ٣/ ٣٦٠].

(وَهُوَ)، أي: التعزيرُ (وَاجِبٌ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَا حَدَّ فِيهَا وَلَا كَفَّارَةَ؛ كَاسْتِمْتَاعٍ لَا حَدَّ فِيهِ)، أي: كمباشرةٍ دونَ فرجٍ(١)، (وَ) كـ (سَرِقَةٍ لَا قَطْعَ فِيهَا)؛ لكونِ المسروقِ دونَ نصابٍ(٢)، أو غيرَ مُحْرَزٍ(٣)، (وَ) كـ (جِنَايَةٍ لَا قَوَدَ فِيهَا)؛ كصَفْعٍ ووَكْزٍ(٤)، (وَ) كـ (إِتْيَانِ المَرْأَةِ المَرْأَةَ(٥)، وَالقَذْفِ بِغَيْرِ الزِّنَا)(٦) إن لم يَكُن المقذوفُ ولدًا للقاذفِ، فإن كان فلا حَدَّ ولا تعزيرَ(٧)، (وَنَحْوِهِ)،

والأصل في التَّعزير القرآن، كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا﴾، وأمَّا السُّنَّة: فلما يأتي من الأحاديث؛ ولحديث عبد الله بن عمرٍو ﵁ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «مُرُوا أولادكم بالصَّلاة وهم أبناء سبع سنين، واضربوهم عليها وهم أبناء عشرٍ» رواه أحمد وأبو داود وغيرهم.

وللإجماع، قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٣٥/ ٤٠٢: (واتَّفق العلماء على أنَّ التَّعزير مشروعٌ في كلِّ معصيةٍ ليس فيها حدٌّ).

(١) ففيه التَّعزير بما يراه الأئمَّة، وولاة الأمور.

(٢) فلم يجب فيه قطعٌ، ففيه التَّعزير.

(٣) أي: أو كسرقةٍ من غير محرزٍ، فلا قطع، وفيه التَّعزير.

(٤) أي: دفع وضرب بجميع الكفِّ، وتقدَّم: إن كان عمدًا ففيه القصاص، وإلَّا فالتَّعزير.

(٥) أي: وكمساحقة المرأة المرأة، فيه التَّعزير.

(٦) ونحوه: كاللِّواط، أو كيا حمار أو كلب، ونحو ذلك، ففيه التَّعزير. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٣٤٦].

(٧) وكذا إن نزل، فلا حدَّ ولا تعزير لأبوين وإن عَلَوَا، ويعزَّر الولد لحقِّ الوالد، كما يحدُّ لقذفه، ويقاد به، لكن بمطالبة الوالد.

أي: نحوِ ما ذُكِر؛ كشَتْمِه بغيرِ الزِّنا(١)، وقولِه: اللهُ أكبرُ عليكَ، أو خَصمُكَ(٢).

ولا نَحتاجُ في إقامةِ التعزيرِ إلى مطالبةٍ(٣).

(وَلَا يُزَادُ فِي التَّعْزِيرِ عَلَى عَشْرِ جَلَدَاتٍ)(٤)؛ ....

(١) قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ٣٨٣: «الجناية على العرض: فإن كان حرامًا في نفسه كالكذب عليه وقذفه وسبِّ والديه، فليس له أن يفعل به كما فعل به اتِّفاقًا، وإن سبَّه في نفسه أو سخر به أو هَزِئَ به أو بال عليه أو بصق عليه أو دعا عليه، فله أن يفعل به نظير ما فعل به متحرِّيًا للعدل، وكذلك إذا كسعه أو صفعه، فله أن يستوفي منه نظير ما فعل به سواءً، وهذا أقرب إلى الكتاب والميزان وآثار الصَّحابة من التَّعزير المخالف للجناية جنسًا ونوعًا وقدرًا وصفةً، وقد دلَّت السُّنَّة الصَّحيحة الصَّريحة على ذلك، فلا عبرة بخلاف من خالفها).

(٢) أي: وقوله: الله خصمك، أو خصمك الله، دعاءٌ عليه أيضًا، فيعزَّر، وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٤١: (ومن دُعي عليه ظلمًا له أن يدعو على ظالمه بمثل ما دعا به عليه، نحو أخزاك الله أو لعنك، أو يشتمه بغير فريةٍ نحو يا كلب يا خنزير، فله أن يقول له مثل ذلك).

(٣) لأنَّه مشروعٌ للتَّأديب، فيعزَّر من سبَّ صحابيًّا، ولو كان له وارثٌ ولم يطالب بالتَّعزير، وفي الانتصار: في قذف مسلمٍ كافرًا التَّعزيرُ لله، فلا يسقط بإسقاطه. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٢٤١، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٦٥].

(٤) وهذا هو المذهب، ومذهب الظَّاهريَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، لكنَّ الحنابلة استثنوا أربع مسائل ذكرها المؤلِّف.

وعند المالكيَّة، واختاره شيخ الإسلام، وابن القيِّم: أنَّه لا حدَّ لأكثر الجلد، وإنَّما هو حسب اجتهاد الحاكم على قدر الذَّنب؛ لورود الزِّيادة عن عمر وعليٍّ رضي الله عنهما، ولأنَّ الأصل مساواة العقوبة للجناية، فالعقوبة تتناسب مع عظم

لحديثِ أبي بردةَ مرفوعًا: «**لَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ تَعَالَى**» متفقٌ عليه[١][٢]، ....

الذَّنب وصغره.

وعند الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه لا يُبلغ بالتَّعزير أدنى الحدود؛ لحديث النُّعمان بن بشيرٍ ﷺ مرفوعًا: «من بلغ حدًّا في غير حدٍّ فهو من المعتدين»، رواه البيهقي، وقال: المحفوظ أنَّه مرسلٌ. [انظر: المبسوط ٥/٥١، الفروق ٤/١٧٧، المهذَّب ٢/٢٨٩، غاية المنتهى ٣/٣١٦، المحلَّى ١٣/٤٨٦، السِّياسة الشَّرعيَّة لشيخ الإسلام ص ١٢٠، الطُّرق الحكميَّة لابن القيِّم ص ١٤٧، نيل الأوطار ٩/٢١، سبل السَّلام ٤/٧٩].

(١) رواه البخاري (٦٨٥٠)، ومسلم (١٧٠٨).

(٢) ونوقش: بأنَّه محمولٌ على التَّأديب الَّذي لا يتعلَّق بمعصية الله كتأديب الأب ولده الصَّغير ونحو ذلك. [انظر: السِّياسة الشَّرعيَّة ص ١٢٤، إعلام الموقِّعين ٢/٢٩، فتح الباري ١٢/١٧٨].

وإن كان التَّعزير فيه مقدَّرٌ لم يبلغ به المقدَّر، فلا يبلغ على المباشرة حدُّ الزِّنا، ولا السَّرقة من غير قطعٍ حدُّ القطع، ونحو ذلك، وما اقتضته المصلحة فيجوز مثل: قتل الجاسوس المسلم، والمفرِّق لجماعة المسلمين، والدَّاعي إلى غير كتاب الله وسنَّة نبيِّه ﷺ، وغير ذلك ممَّا لا يندفع إلَّا بالقتل.

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٨/١٠٨: (هذا القول أعدل الأقوال، عليه دلَّت سنَّة رسول الله ﷺ وسنَّة خلفائه الرَّاشدين، فقد أمر النَّبيُّ ﷺ بضرب الَّذي أحلَّت له امرأتُه جاريتها مائةً ودرأ عنه الحدَّ بالشُّبهة، وأمر أبو بكرٍ وعمر بضرب رجلٍ وامرأةٍ وجدا في لحافٍ واحدٍ مائةً مائةً).

مسألةٌ: وأمَّا أقلُّ التَّعزير: فجمهور أهل العلم: أنَّه لا حدَّ له، وقال القدرويُّ من الحنفيَّة: أقلُّه ثلاث جَلَداتٍ. [انظر: المصادر السَّابقة].

وللحاكِمِ نَقصُهُ عن العشرةِ حَسبما يراهُ(١)، ....

مسألةٌ: التَّعزير بالقتل:

عند الحنفيَّة: أنَّ للإمام أن يعزِّر بالقتل في الجرائم الَّتي تعظَّمت بالتَّكرار، وشرع في جنسها القتل.

وفي شرح الخرشيِّ ٨/ ١١٠: (وإن أدَّى اجتهاد الإمام إلى أن يعزِّره بما يزيد على الحدِّ، أو يأتي على هلاك النَّفس فإنَّه يفعل).

ولم يصرِّح الشَّافعيَّة بجواز القتل تعزيرًا، لكنَّهم جوَّزوا قتل المبتدعة لدفع ضررهم كما في حاشية نهاية المحتاج ٧/ ٣٨٣.

وفي المبدع ٩/ ١١٢: (... اختار طائفةٌ من أصحابنا أنَّه يقتل للحاجة، وأنَّه يقتل مبتدعٌ داعيةٌ، نقله، ويكون التَّعزير بالضَّرب والحبس).

وقال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٣٢: (إذا كان المقصود دفع الفساد ولم يندفع إلَّا بالقتل قتل، وحينئذٍ فمن تكرَّر منه فعل الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدَّرة، بل استمرَّ على الفساد فهو كالصَّائل الَّذي لا يندفع إلَّا بالقتل فيقتل).

(١) لأنَّ أقلَّه ليس مقدَّرًا، فيرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم؛ وذلك لتفاوت الجرائم بالشِّدَّة والضعف، واختلاف الأحوال والأزمان، فجعلت العقوبات على بعض الجرائم راجعةً إلى اجتهاد الأئمَّة وولاة الأمور بحسب الحاجة والمصلحة، ولا تخرج عمَّا أمر الله به ونهى عنه، وكما يكون التَّعزير بالضَّرب يكون بالحبس والصَّفع، والتَّوبيخ، والعزل عن الولاية، ونحو ذلك.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٣٢: (ولا يقدَّر التَّعزير، بل بما يردع المعزَّر، وقد يكون بالعزل والنَّيل من عرضه مثل أن يقال له: يا ظالم يا معتدي، وبإقامته من المجلس).

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٢٤٦: (واختلفوا فيما إذا عزَّر الإمام رجلًا فمات منه، فقال أبو حنيفة ومالكٌ وأحمد: لا ضمان عليه، وقال الشَّافعيُّ: عليه الضَّمان، فأمَّا الأب إذا ضرب ولده، والمعلِّم إذا ضرب الصَّبيَّ ضرب

لكن مَن شَرِبَ مُسكِرًا في نهارِ رمضانَ حُدَّ للشُّربِ، وعُزِّرَ لفِطرِه بعشرين سَوطًا؛ لفعلِ عليٍّ رضي الله عنه[1]، ومَن وَطِئَ أَمةَ امرأتِه حُدَّ[2] ما لم تَكُن أَحَلَّتْها له، فيُجلَدُ مائةً؛ إن عَلِمَ التَّحريمَ فيهما[3]، ومَن وَطِئَ أَمةً له فيها شِرْكٌ؛ عُزِّرَ بمائةٍ إلا سوطًا[4].

التَّأديب فمات، فقال مالكٌ وأحمد: لا ضمان عليه، وقال أبو حنيفة والشَّافعيُّ: عليه الضَّمان).

(١) رواه عبد الرزاق (١٣٥٥٦)، وابن أبي شيبة (٢٨٦٢٤)، والبيهقي (١٧٥٤٦)، من طرق عن عطاء بن أبي مروان، عن أبيه: أن عليًّا ضرب النجاشي الحارثي الشاعر ثم حبسه، كان شرب الخمر في رمضان فضربه ثمانين جلدة وحبسه، ثم أخرجه من الغد فجلده عشرين، وقال: «إنما جلدتك هذه العشرين لجرأتك على الله، وإفطارك في رمضان»، وإسناده لا بأس به، أبو مروان الأسلمي وثقه العجلي وابن حبان، وقال النسائي: (لا يعرف). [انظر: الثقات للعجلي ص٥١٠، الثقات لابن حبان ٥/ ٥٨٥، التهذيب ١٢/ ٢٣٠].

(٢) لحديث النُّعمان بن بشيرٍ، رواه أحمد، وأبو داود، والتِّرمذيُّ، وابن ماجه، وهو ضعيفٌ.

ولأنَّه وطءٌ في فرجٍ من غير عقدٍ ولا ملكٍ، فوجب عليه الحدُّ، كوطء أمةِ غيرِ زوجته.

(٣) قال في شرح المنتهى ٣/ ٣٦٥: (ولا يسقط حدٌّ بإباحةٍ في غير هذا الموضع) أي: ما إذا أحلَّت امرأةٌ أمتها لزوجها.

(٤) لفعل عمر فيمن وطئ جاريةً له فيها شركٌ، احتجَّ به أحمد، وكذا وطء أمته المزوَّجة، ولخبر النُّعمان؛ لأنَّها في معناها، وكذا لو وجد مع امرأته رجلًا في لحافها؛ لما روي أنَّ عليًّا ضربه مائةً.

ويحرُمُ تعزيرٌ بحَلقِ لحيةٍ[١]، وقَطعِ طَرَفٍ، أو جَرحٍ[٢]، أو أَخذِ مالٍ، أو إتلافِه[٣].

(وَمَنِ اسْتَمْنَى بِيَدِهِ) مِن رَجُلٍ أو امرأةٍ (بِغَيْرِ حَاجَةٍ؛ عُزِّرَ)؛ لأنَّه معصيةٌ، وإن فَعَلَه خوفًا مِن الزِّنا؛ فلا شيءَ عليه إن لم يَقدِرْ على نكاحٍ ولو لأَمةٍ[٤].

---

(١) لما فيه من المثلة، قال شيخ الإسلام: (ويحرم حلق اللِّحية)، فيحرم التَّعزير به؛ للنَّهي عنه، ولأنَّه مثلةٌ ومحرّمٌ لذاته كقطع إصبع، وكما لا يجوز أن يعزَّر بحرامٍ كسقيه خمرًا يشربها، لا بتسويد وجهٍ، ولا بأن ينادى عليه بذنبه ويطاف به مع ضربه.

(٢) لأنَّه مثلةٌ أيضًا، ولأنَّ الواجب أدبٌ، والأدب لا يكون بالإتلاف.

(٣) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لعدم ورود الشَّرع بذلك، والأصل في مال المسلم الحرمة.

وعند شيخ الإسلام وابن القيِّم: يجوز التَّعزير بأخذ المال وإتلافه؛ بدليل أقضيته ﷺ كإباحته سَلَبَ من يصيد في حرم المدينة، وأمره بكسر دنان الخمر وشقِّ ظروفها، وأمره عبد الله بن عَمْرو رضي الله عنهما بحرق الثَّوبين المعصفرين، وتضعيفه الغرامة على من سرق من غير حرزٍ، ومن سرق ما لا قطع فيه من الثَّمر والكَثَر، وأقضية الخلفاء الرَّاشدين مثل أمْر عمر وعليٍّ رضي الله عنهما بتحريق المكان الَّذي يباع فيه الخمر. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ١٨٤، تبصرة الحكَّام ٢/ ٣٦٧، حاشية الشبراملسيِّ على شرح المنهاج ٧/ ١٧٤، كشَّاف القناع ٦/ ١٢٤، الحسبة صـ١٤٣، الطُّرق الحكميَّة ص ٢٤١].

(٤) الاستمناء باليد إن كان لمجرَّد استدعاء الشَّهوة فهو حرامٌ في الجملة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ۝٧﴾، والعادون هم الظَّالمون المتجاوزون، فلم يُبح الله ﷻ الاستمتاع إلَّا بالزَّوجة والأمَة، ويحرم

....

بغير ذلك، وفي قولٍ للحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والإمام أحمد: أنَّه مكروهٌ تنزيهًا.

وإن كان الاستمناء باليد لتسكين الشَّهوة المفرطة الغالبة الَّتي يخشى معها الزِّنى فهو جائزٌ في الجملة، بل قيل بوجوبه؛ لأنَّ فعله حينئذٍ يكون من قبيل المحظور الَّذي تبيحه الضَّرورة، ومن قبيل ارتكاب أخفِّ الضَّررين، وفي قولٍ آخر للإمام أحمد: أنَّه يحرم ولو خاف الزِّنى؛ لأنَّ له في الصَّوم بديلًا، وكذلك الاحتلام مزيلٌ للشَّبق، وعبارات المالكيَّة تفيد الاتِّجاهين: الجواز للضَّرورة، والحرمة لوجود البديل، وهو الصَّوم، وصرَّح ابن عابدين من الحنفيَّة: بأنَّه لو تعيَّن الخلاص من الزِّنى به وجب. [انظر: حاشية ابن عابدين ٢/ ١٠٠، الحطَّاب ٦/ ٣٢٠، الشَّرح الصَّغير ٢/ ٣٣١، المهذَّب ٢/ ٢٧٠، نهاية المحتاج ١/ ٣١٢، روضة الطَّالبين ١٠/ ٩١، كشَّاف القناع ٦/ ١٠٢، الإنصاف ١٠/ ٢٥١].

قال ابن القيِّم في بدائع الفوائد ٤/ ٩٠٥: (إذا قدر الرَّجل على التَّزوُّج أو التَّسرِّي حرم عليه الاستمناء بيده، قال ابن عقيلٍ: وأصحابنا وشيخنا لم يذكروا سوى الكراهة، لم يطلقوا التَّحريم، قال: وإن لم يقدر على زوجةٍ ولا سُرِّيَّةٍ ولا شهوةَ له تحمله على الزِّنا حرم عليه الاستمناء؛ لأنَّه استمتاعٌ بنفسه، والآية تمنع منه، وإن كان متردِّد الحال بين الفتور والشَّهوة، ولا زوجة له وله أمةٌ ولا يتزوَّج به كره ولم يحرم، وإن كان مغلوبًا على شهوته يخاف العنت كالأسير والمسافر والفقير جاز له ذلك، نصَّ عليه أحمد ﵁، وروي أنَّ الصَّحابة كانوا يفعلونه في غزواتهم وأسفارهم، وإن كانت امرأةٌ لا زوج لها واشتدَّت غلمتها، فقال بعض أصحابنا: يجوز لها).

وقال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ١/ ٣٠٢: (وأمَّا إنزاله باختياره بأن يستمني بيده، فهذا حرامٌ عند أكثر العلماء، وهو إحدى الرِّوايتين عن أحمد بل أظهرهما، وفي روايةٍ أنَّه مكروهٌ، لكن إن اضطرَّ إليه، مثل أن يخاف الزِّنا إن لم

  

يستمنِ، أو يخاف المرض، فهذا فيه قولان مشهوران للعلماء، وقد رخَّص في هذه الحال طوائف من السَّلف والخلف، ونهى عنه آخرون، والله أعلم).

قال ابن القيِّم في مدارج السَّالكين ١/ ٤٠١: (وإذا عُرف الرَّجل بالأذى بالعين ساغ بل وجب حبسه وإفراده عن النَّاس، ويطعم ويسقى حتَّى يموت، ذكر ذلك غير واحدٍ من الفقهاء، ولا ينبغي أن يكون في ذلك خلافٌ؛ لأنَّ هذا من نصيحة المسلمين ودفع الأذى عنهم، ولو قيل فيه غير ذلك لم يكن بعيدًا من أصول الشَّرع).

(بَابُ القَطْعِ فِي السَّرِقَةِ)(١)

وهي: أَخْذُ مالٍ على وجهِ الاختِفاءِ مِن مالِكِه أو نائِبِه(٢).

(إِذَا أَخَذَ) المكلَّفُ (المُلْتَزِمُ) مسلمًا كان أو ذميًّا بخلافِ المُستَأمِنِ ونحوِه(٣)، ....

---

(١) أي: هذا بابٌ في بيان حكم القطع في السَّرقة، والسَّرقة لغةً: فعله سرَق من باب ضرب، وأصل هذه المادة: السِّين والراء والقاف: الاستتار والاستخفاء، وسرقة الشَّيء: أخذه من غيره على وجه الخفية. [انظر: لسان العرب ١٠/ ١٥٥، ترتيب القاموس ٢/ ٥١٣].

(٢) كوكيله من حرز مثله.

ومن تعريفات الحنفيَّة: أخذ مكلَّفٍ نصاب القطع خفيةً ممَّا لا يتسارع إليه الفساد من المال المتموَّل للغير من حرزٍ بلا شبهةٍ.

ومن تعريفات المالكيَّة: أخذ مكلَّفٍ حرًّا لا يعقل لصغره، أو مالًا محترمًا لغيره نصابًا من حرزه خفيةً لا شبهة له فيه.

ومن تعريفات الشَّافعيَّة: أخذ المال خفيةً ظلمًا من حرز مثله بشروطٍ. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٦٥، شرح الخرشيِّ ٥/ ٣٣٣، مغني المحتاج ٤/ ١٥٨، كشَّاف القناع ٤/ ٧٧].

والأصل في تحريم السَّرقة ووجوب القطع إذا توافرت شروطه القرآن، كما استدلَّ به المؤلِّف، والسُّنَّة كما في حديث أبي هريرة ﵁ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لعن الله السَّارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الجمل فتقطع يده»، متَّفقٌ عليه، والإجماع.

(٣) لا يقام حدُّ السِّرقة على الحربيِّ غير المستأمن لعدم التزامه أحكام

(نِصَابًا، مِنْ حِرْزِ مِثْلِهِ، مِنْ مَالِ مَعْصُومٍ)، بخلافِ حربيٍّ[1]، ....

الإسلام، ويقام الحدُّ على الذِّمِّيِّ لأنَّه بعقد الذِّمَّة يلتزم أحكام الإسلام وتثبت ولاية الإمام عليه.

أمَّا المستأمن فإن سرق من مستأمنٍ آخر فلا يقام عليه الحدُّ لعدم التزام أيٍّ منهما أحكام الإسلام، وإن سرق من مسلمٍ أو ذمِّيٍّ، فالمذهب، ومذهب المالكيَّة، وجوب إقامة الحدِّ عليه؛ لأنَّ دخوله في الأمان يجعله ملتزمًا الأحكام.

وعند أبي حنيفة عدم إقامة الحدِّ عليه؛ لأنَّه غير ملتزمٍ بأحكام الإسلام، قال تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَّا يَعْلَمُونَ ۝٦﴾.

قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٢٧٢: (ويقطع المسلم بسرقة مال المسلم والذِّمِّيِّ، ويقطع الذِّمِّيُّ بسرقة مالهما، وبه قال الشَّافعيُّ وأصحاب الرَّأي، ولا نعلم فيه مخالفًا، فأمَّا الحربيُّ إذا دخل إلينا مستأمنًا فسرق فإنَّه يقطع أيضًا، وقال ابن حامدٍ: لا يقطع، وهو قول أبي حنيفة ومحمَّدٍ؛ لأنَّه حدٌّ لله تعالى فلا يقام عليه كحدِّ الزِّنا، وقد نصَّ أحمد على أنَّه لا يقام عليه حدُّ الزِّنا، وللشَّافعيِّ قولان كالمذهبين، ولنا أنَّه حدٌّ يطالب به فوجب عليه كحدِّ القذف، يحقِّقه أنَّ القطع يجب صيانةً للأموال، وحدُّ القذف يجب صيانةً للأعراض، فإذا وجب في حقِّه أحدهما وجب الآخر، فأمَّا حدُّ الزِّنا فلم يجب؛ لأنَّه يجب به قتله لنقضه العهد ولا يجب مع القتل حدٌّ سواه، إذا ثبت هذا فإنَّ المسلم يقطع بسرقة ماله، وعند أبي حنيفة لا يجب، ولنا أنَّه سرق مالًا معصومًا من حرز مثله فوجب قطعه كسارق مال الذِّمِّيِّ، ويقطع المرتدُّ إذا سرق؛ لأنَّ أحكام الاسلام جاريةٌ عليه).

(١) غير المستأمن؛ لجواز قتله إذا دخل بدون أمانٍ، أو دخل مسلمٌ دار حربٍ بدون أمانٍ.

(لَا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ، عَلَى وَجْهِ الاخْتِفَاءِ؛ قُطِعَ)؛ لقولِه تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨][١]، ولحديثِ عائشةَ: «تُقْطَعُ اليَدُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»[٢].

(فَلَا قَطْعَ) على (مُنْتَهِبٍ)، وهو الذي يأخُذُ المالَ على وَجهِ الغنيمةِ[٣]، (وَلَا مُخْتَلِسٍ)، وهو الذي يختَطِفُ الشيءَ ويَمرُّ به[٤]، (وَلَا غَاصِبٍ، وَلَا خَائِنٍ فِي وَدِيعَةٍ[٥]، أَوْ عَارِيَّةٍ، أَوْ غَيْرِهَا)[٦]؛ ....

---

(١) قال شيخ الإسلام في منهاج السُّنَّة النَّبويَّة ٥/ ٤٩٥: (لأنَّ القرآن ليس في ظاهره ما يعيِّن اليمين، لكنَّ تعيين اليمين في قراءة ابن مسعودٍ فاقطعوا أيمانهما، وبذلك مضت السُّنَّة).

(٢) رواه البخاري (٦٧٨٩)، ومسلم (١٦٨٤) من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٣) من النُّهبة، وهي الغارة والسَّلب، والمراد هنا: ما كان على جهة الغلبة والقهر، ومرأًى من النَّاس، فيمكنهم الأخذ على يديه وتخليص حقِّ المظلوم، ولأبي داود مرفوعًا من حديث جابر رضي الله عنه: «ليس على المنتهب قطعٌ» رواه أبو داود (٤٣٩٣)، وابن ماجه (٢٥٩١) و(٣٩٣٥)، والتِّرمذيُّ (١٤٤٨)، والنَّسائيُّ في المجتبى ٨/ ٨٨، و٨٩، وفي الكبرى (٧٤٦٣)، وأحمد (١٥٠٧٠)، إسناده صحيحٌ، وهو اتِّفاقٌ.

(٤) قال ابن الهمام في تعريف الاختلاس كما في فتح القدير ٥/ ٣٧٣: (هو أخذ الشَّيء من البيت أو مِن يد مالكه سرعةً جهرًا).

(٥) باتِّفاق الأئمَّة.

(٦) الغاصب تقدَّم، والخائن: هو آخذ المال خفيةً من مالكه مع إظهاره له النَّصيحة والحفظ، ولأبي داود والتِّرمذيِّ: «ليس على الخائن والمختلس قطعٌ»، وقال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٢٣٥: (فأمَّا جاحد الوديعة وغيرها من الأمانات

لأنَّ ذلك ليس بسرقةٍ[١].

فلا نعلم أحدًا يقول بوجوب القطع عليه).

(١) قال ابن هبيرة ٢/ ٢٦١: (اتَّفقوا على أنَّ المختلس والمنتهب والغاصب والخائن على عظم جنايتهم وآثامهم، فإنَّهم لا قطع على واحدٍ منهم).

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ٨٨: (وأمَّا قطع يد السَّارق في ثلاثة دراهم، وترك قطع المختلس والمنتهب والغاصب، فمن تمام حكمة الشَّارع أيضًا، فإنَّ السَّارق لا يمكن الاحتراز منه، فإنَّه ينقب الدُّور ويهتك الحرز ويكسر القفل، ولا يمكن صاحب المتاع الاحتراز بأكثر من ذلك، فلو لم يشرع قطعه لسرق النَّاس بعضهم بعضًا وعَظُم الضَّرر واشتدَّت المحنة بالسُّراق بخلاف المنتهب والمختلس).

وقال في الطُّرق الحكميَّة ص ٧٤: (فإنَّ السَّارق إنَّما قطع دون المنتهب والمغتصب؛ لأنَّه لا يمكن التَّحرُّز منه، ولهذا قطع النَّبَّاش، ولهذا جاءت السُّنَّة بقطع جاحد العاريّة).

وقال في إعلام الموقِّعين ١/ ٣١٨: (ومن ذلك تقصير طائفةٍ في لفظ السَّارق حيث أخرجوا منه نبَّاش القبور، ثمَّ راموا قياسه في القطع على السَّارق، فقال لهم منازعوهم: الحدود والأسماء لا تثبت قياسًا، فأطالوا وأعرضوا في الرَّدِّ عليهم، ولو أعطوا لفظ السَّارق حدَّه لرأوا أنَّه لا فرق في حدِّه ومسمَّاه بين سارق الأثمان وسارق الأكفان، وأنَّ إثبات الأحكام في هذه الصُّور بالنُّصوص لا بمجرَّد القياس).

قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٢٧٦: (روي عن ابن الزُّبير أنَّه قطع نبَّاشًا، وبه قال الحسن وعمر بن عبد العزيز وقتادة والشَّعبيُّ والنَّخعيُّ وحمَّادٌ ومالكٌ والشَّافعيُّ وإسحاق وأبو ثورٍ وابن المنذر، وقال أبو حنيفة والثَّوريُّ: لا قطع عليه؛ لأنَّ القبر ليس بحرز؛ لأنَّ الحرز ما يوضع فيه المتاع للحفظ، والكفن لا يوضع في القبر لذلك، ولأنَّه ليس بحرزٍ لغيره، فلا يكون حرزًا له...).

لكِنِ الأصحُّ: أنَّ جاحِدَ العاريَّةِ يُقطَعُ إن بَلَغَت نِصابًا[(١)]؛ لقولِ ابنِ عمرَ: «**كَانَتْ مَخْزُومِيَّةٌ تَسْتَعِيرُ المَتَاعَ وَتَجْحَدُهُ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِقَطْعِ يَدِهَا**» رواه أحمدُ والنسائي وأبو داودَ[(٢)]، قال أحمدُ[(٣)]: (لا أعرِفُ شيئًا يَدفَعُهُ)[(٤)].

---

(١) قطع به في الإقناع، وغيره.

(٢) رواه أحمد (٦٣٨٣)، وأبو داود (٤٣٩٥)، والنسائي (٤٨٨٧)، وأبو عوانة (٦٢٤٣) من طريق أيوب، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما. وصححه أبو عوانة، وقال الألباني: (إسناد صحيح على شرط الشيخين). [انظر: الإرواء ٨/٦٦].

وروى مسلم (١٦٨٨)، من حديث عائشة رضي الله عنها قالت: كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحده، فأمر النبي ﷺ أن تقطع يدها.

(٣) مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله (ص٤٢٩).

(٤) ورواه مسلمٌ من حديث عائشة رضي الله عنها قالت: «كانت امرأةٌ تستعير المتاع وتجحده، فأمر رسول الله ﷺ بقطع يدها»، وفي رواية: وكانت تستعير الحلي وجحدته، فقال ﷺ: «اذهبوا إلى بيتها تجدوه تحت فراشها، فأخذوه، وأمر بها فقطعت» فدلَّ على أنَّه يجب القطع على جاحد العاريّة، وإن كان الجمهور على خلافه.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/٨٩: (فإن كان الصَّحيح قول الجمهور اندفع السُّؤال، وإن كان الصَّحيح هو القول الآخر، فموافقته للقياس والحكمة والمصلحة ظاهرةٌ جدًّا، فإنَّ العاريّة من مصالح بني آدم الَّتي لا بدَّ لهم منها ولا غنى لهم عنها، وهي واجبةٌ عند حاجة المستعير وضرورته إليها إمَّا بأجرةٍ أو مجَّانًا، ولا يمكن المعير كلَّ وقتٍ أن يُشهد على العاريّة، ولا يمكن الاحتراز بمنع العاريّة شرعًا وعادةً وعرفًا، ولا فرق في المعنى بين من توصَّل إلى أخذ متاع غيره بالسَّرقة وبين من توصَّل إليه بالعاريّة وجحدها، وهذا بخلاف جاحد الوديعة، فإنَّ صاحب المتاع فرَّط حيث ائتمنه).

(وَيُقْطَعُ الطَّرَّارُ)، وهو (الَّذِي يَبُطُّ الجَيْبَ أَوْ غَيْرَهُ وَيَأْخُذُ مِنْهُ)(١) أو بعدَ سُقوطِه نِصابًا؛ لأنَّه سَرَقَ مِن حِرْزٍ(٢).

(وَيُشْتَرَطُ) للقَطعِ في السَّرقةِ ستةُ شروطٍ(٣):

أحدُها: (أَنْ يَكُونَ المَسْرُوقُ مَالًا مُحْتَرَمًا)(٤)؛ لأنَّ ما ليس بمالٍ لا حُرمَةَ له(٥)، ومالُ الحربيِّ تجوزُ سَرِقَتُه بكلِّ حالٍ(٦)، (فَلَا قَطْعَ بِسَرِقَةِ آلَةِ لَهْوٍ)؛

---

(١) خفيةً؛ لأنَّه سارقٌ من حرزٍ، وكذا لو سرق من كمِّه، أو صفنه بعد بطِّه، أو أدخل يده في الجيب، فأخذ ما فيه.

(٢) قال في الإنصاف ١٠/ ٢٥٤: يقطع على الأصحِّ من المذهب والرِّوايتين إذا أخذه بعد سقوطه وكان نصابًا مع أنَّ ذلك حرزٌ، وقال ابن عقيلٍ: حرزٌ على الأصحِّ، وبنى في التَّرغيب القطع على الرِّوايتين في كونه حرزًا.

(٣) وعدَّها بعضهم سبعةً، وبعضهم ثمانيةً، ومنها ما هو مختلف في اشتراطه.

(٤) باتِّفاق الأئمَّة يشترط أن يكون المسروق مالًا.

فرعٌ: المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: يقطع بسرقة المال مطلقًا ولو كان ممَّا يسرع إليه الفساد كالفاكهة أو تافهًا كالخشب والقصب، أو كتب علمٍ يسرق ككتب التَّفسير والحديث والفقه ونحوها لعموم الأدلَّة.

وعند الحنفيَّة: إن كان ممَّا يتسارع إليه الفساد، أو كان تافهًا لا يتموَّله النَّاس لعدم عزَّته وقلَّة خطره، كالتُّراب والطِّين والتِّبن والقصب والحطب ونحوها، فلا قطع فيه لأنَّ النَّاس لا يضنُّون به عادةً، إلَّا إذا أخرجته الصِّناعة عن تفاهته، كالقصب يصنع منه النُّشَّاب، ففي سرقته القطع، ولا قطع بسرقة كتب التَّفسير والحديث والفقه ونحوها؛ لأنَّ آخذها يتأوَّل في أخذه القراءة والتَّعلُّم. [انظر: المصادر السَّابقة، والشَّرح الكبير ١٠/ ٢٤٢].

(٥) ولا يساوي المال فيلحق به.

(٦) باتِّفاق الأئمَّة، ويقطع بسرقة مال المسلم، والذِّمِّيِّ؛ لأنَّ ماله معصومٌ.

لعدمِ الاحترامِ(١)، (وَلَا) بسرقةِ (مُحَرَّمٍ؛ كَالخَمْرِ)(٢)، وصليبٍ(٣)، وآنيةٍ فيها

وأمَّا مال المستأمن: المذهب، ومذهب المالكيَّة: أنَّ مال المستأمن معصومٌ، فإذا سرق منه مسلمٌ أو ذمِّيٌّ أقيم عليه الحدُّ.

وعند الحنفيَّة والشَّافعيَّة: عدم إقامة الحدِّ على المسلم إذا سرق من مال المستأمن؛ لأنَّ في ماله شبهة الإباحة باعتبار أنَّه من دار الحرب، وإنَّما ثبتت العصمة بعارض الأمان.

(١) آلة اللَّهو: كطنبورٍ، ومزمارٍ، وشبابةٍ، وعودٍ؛ لأنَّه معصيةٌ، وهذا هو المذهب، وهو مذهب المالكيَّة، والحنفيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما علَّل به المؤلِّف.

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة: إذا بلغت قيمة ما سرقه من آلة اللَّهو نصابًا بعد كسره و إفساده قطع؛ لأنَّه سرق ما قيمته نصابًا لا شبهة له فيه من حرز مثله.

وعند الحنابلة: لا يقطع وإن بلغت بعد إتلافها نصابًا؛ لأنَّها تعين على المعصية فكان له الحقُّ في أخذها. [انظر: فتح القدير ٥/ ٣٧١، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٣٤، حاشية قليوبي ٤/ ١٨٧، المغني ١٠/ ٢٧٨].

(٢) والخنزير والميتة والصَّنم.

(٣) باتِّفاق الأئمَّة: لا يقطع في سرقة محرَّمٍ كالخمر والخنزير والميتة ونحوها، سواءٌ سرقه من مسلمٍ أو ذمِّيٍّ.

والمذهب، ومذهب الحنفيَّة: لا يقطع بسرقة كتب بدعٍ وكتب تصاوير؛ لأنَّها واجبة الإتلاف، ومثلها سائر الكتب المحرَّمة.

وعند المالكيَّة: لو سرق كتبًا غير محترمةٍ شرعًا، ككتب السِّحر والزَّندقة، فلا حدَّ عليه، إلَّا إذا كانت قيمة الورق والجلد تبلغ نصابًا.

وعند الشَّافعيّة: إذا سرق الصَّنم أو الصَّليب أو الكتب غير المحترمة شرعًا، لا يقام عليه الحدُّ، إلَّا إذا بلغت قيمة ما سرقه نصابًا بعد كسره وإفساده، وحكي عن عطاءٍ أنَّ سارق خمر الذِّمِّيِّ يقطع وإن كان مسلمًا؛ لأنَّه مالٌ لهم أشبه ما لو سرق دراهمهم، ولنا أنَّها عينٌ محرَّمةٌ فلا يقطع بسرقتها كالخنزير، ولأنَّ ما لا

خمرٌ[١]، ولا بسرقةِ ماءٍ[٢]، أو إناءٍ فيه ماءٌ[٣]، ولا بسرقةِ مُكاتَبٍ، وأُمِّ ولدٍ[٤]، ....

يقطع بسرقته من مال مسلمٍ لا يقطع بسرقته من الذِّمِّيِّ كالميتة والدَّم. [انظر: المغني ١٠/٢٧٨].

(١) وهذا هو المذهب؛ لأنَّه تبعٌ لما لا قطع فيه فأشبه ما لو سرق مشتركًا بينه وبين غيره. [انظر: المغني ١٠/٢٧٩].

وعند الشَّافعيَّة: يقطع إذا بلغ نصابًا؛ لأنَّه سرق نصابًا من حرز مثله، لا شبهة له فيه، وفي المغني: (وإن سرق إناءً معدًّا لحمل الخمر ووضعه فيه ففيه القطع؛ لأنَّ الإناء لا تحريم فيه، وإنَّما يحرم عليه بنيَّته وقصده، فأشبه ما لو سرق سكِّينًا معدَّةً لذبح خنازير أو سيفًا يُعدُّه لقطع الطَّريق).

(٢) وقال ابن قدامة في المغني ١٠/٢٤٢: (إن سرق ماءً فلا قطع فيه، قاله أبو بكر، وأبو إسحاق بن شاقْلَا؛ لأنَّه ممَّا لا يتموَّل عادةً، ولا أعلم في هذا خلافًا)، وعند المالكيَّة: يقطع بسرقة الماء؛ للعموم. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير ٤/٣٣٤].

(٣) قالوا: لاتِّصاله بما لا قطع فيه، فأشبه ما لو سرق مشتركًا بينه وبين غيره، والوجه الثَّاني: يقطع؛ لأنَّه سرق نصابًا من حرز لا شبهة له فيه أشبه ما لو سرقه فارغًا، وهو أظهر.

(٤) في الإنصاف ١٠/٢٥٧: (لا يقطع بسرقة مكاتبٍ، ولا بسرقة أمِّ الولد على الصَّحيح من المذهب، وقطع به في المغني والشَّرح في المكاتب، وقدَّمه ابن رزينٍ في المكاتب وأمِّ الولد، وقال في المكاتب: ينبغي أن يقطع إن قلنا بجواز بيعه)، وفي شرح المنتهى ٣/٣٦٨: (ولا يقطع بسرقة أمِّ ولدٍ؛ لأنَّها لا يحلُّ نقل الملك فيها أشبهت الحرَّة).

وعند الشَّافعيَّة: يقطع بأمِّ الولد إذا سرقها من حرزٍ حال كونها معذورةً، كأن

ومُصحفٍ[١]، وحُرٍّ ولو صَغيرًا[٢]، ولا بما عليهما[٣].

كانت نائمةً أو مجنونةً أو مكرهةً، أو أعجميَّةً تعتقد وجوب الطَّاعة، أو عمياء؛ لأنَّها مضمونة بالقيمة كالقنِّ، بخلاف عاقلةٍ متيقِّظةٍ مختارةٍ بصيرةٍ لقدرتها على الامتناع، ويجري خلافها في ولدها الصَّغير التَّابع لها. [انظر: تحفة المحتاج ٩/ ١٣٣].

(١) أي: ولا يقطع بسرقة مصحفٍ؛ لأنَّ المقصود منه كلام الله تعالى، وهو لا يجوز أخذ العوض عنه.

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٢٥٤: (واختلفوا فيمن سرق المصحف، فقال أبو حنيفة وأحمد: لا يقطع، وقال مالكٌ والشَّافعيُّ: يقطع)، وعلَّل الحنابلة: لأنَّ المقصود منه ما فيه من كلام الله تعالى، ولا يحلُّ أخذ العوض عنه. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٦٨].

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب أبي حنيفة والشَّافعيِّ: أنَّه لا قطع بسرقة الحرِّ المجنون، والحرِّ غير المميِّز؛ لأنَّهما ليسا بمالٍ.

وعند المالكيَّة: يقطع إذا أخذه من حرز مثله كدار أهله أو مع كبيرٍ حافظٍ له، فإن كان الطِّفل كبيرًا واعيًا أو لم يكن في حرز مثله لم يقطع سارقه؛ لحديث عائشة أنَّ النَّبيَّ ﷺ: «أُتي برجلٍ يسرق الصِّبيان، ثمَّ يخرج بهم فيبيعهم في أرضٍ أخرى فأمر به فقطعت يده»، رواه الدَّارقطنيُّ، لكنَّه ضعيفٌ، ولأنَّ غير المميِّز كالمال بجامع تعلُّق نفوس سارقيه به. [انظر: فتح القدير ٥/ ٣٦٩، بلغة السَّالك ٢/ ٣٧٦، نهاية المحتاج ٧/ ٤٦٠، المغني ١٠/ ٢٨٠].

(٣) لا يقطع بسرقة ما على الحرِّ والمصحف من حليٍّ ونحوه كثوبٍ صغيرٍ وكيس مصحفٍ، ولو بلغت قيمته نصابًا؛ لأنَّه تابعٌ لما لا يقطع بسرقته، وكذا عند المالكيَّة: ولا قطع فيما أي: في سرقة ما على صبيٍّ غير مميِّزٍ من حلى وثيابٍ أو معه؛ لأنَّ غير المميِّز لا يعدُّ حافظًا لما عليه أو معه، بشرط أن لا

الشرطُ الثاني: ما أشار إليه بقولِه: (**وَيُشْتَرَطُ**) أيضًا (**أَنْ يَكُونَ**) المسروقُ (**نِصَابًا**[1]، **وَهُوَ**)، أي: نصابُ السرقةِ (**ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ**) خالِصَةٍ، أو تَخلُصُ مِن

يكون معه من يحرسه، وأن لا يكون بدار أهله، وإلَّا قطع، ومثل الصَّبيِّ المجنون، وكذلك السَّكران إذا كان سكره بحلالٍ؛ لأنَّه كالمجنون، وأمَّا بحرامٍ فوقع فيه تردُّدٌ مبنيٌّ على صحَّة بيعه وعدم صحَّته، فعلى القول بصحَّته يقطع من سرق منه، لا على الثَّاني. [انظر: حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٣٤]. وباتِّفاق الأئمَّة: لا يقطع بسرقة الكلب معلَّمًا كان أو غير معلَّمٍ؛ لانتفاء الماليَّة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٦٨، الشَّرح الكبير ٤/ ٣٣٤، تحفة المحتاج ٢/ ٢].

(١) فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ النِّصاب شرطٌ لإقامة الحدِّ؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولما يأتي من الأدلَّة الدَّالَّة على تحديد النِّصاب، قال الكاساني ٧/ ٧٧: (الإجماع فإنَّ الصَّحابة رضوان الله عليهم أجمعوا على اعتبار النِّصاب، وإنَّما جرى الاختلاف بينهم في التَّقدير، واختلافهم في التَّقدير إجماعٌ منهم على أنَّ أصل النِّصاب شرطٌ).

وعند الظَّاهريَّة، وبه قال الحسن البصريُّ، والزُّهريُّ: عدم اشتراط النِّصاب، فيقطع في قليل المال وكثيره، واستدلُّوا بالعمومات كقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾.

ونوقش: بأنَّه مخصوصٌ بأدلَّة الجمهور. [انظر: المصادر السَّابقة].

ولحديث أبي هريرة ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لعن الله السَّارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده»، متَّفقٌ عليه.

ونوقش: أنَّ المراد بالبيضة بيضة الحديد الَّتي يجعلها المحارب على رأسه، وبالحبل حبل السَّفينة، وهذه لها قيمةٌ، وأنَّ الحديث خرج مخرج التَّحذير بالقليل عن الكثير، وأنَّ المراد بالحديث تحقير شأن السَّارق، والتَّنفير من السَّرقة، قال النَّوويُّ في شرح مسلمٍ ١١/ ١٨٣: (والصَّواب: أنَّ المراد التَّنبيه

مَغشوشةٍ، (أَوْ رُبُعُ دِينَارٍ)، أي: مثقالٍ، وإن لم يُضرَبْ، (أَوْ عَرْضٌ قِيمَتُهُ كَأَحَدِهِمَا)(١)، أي: ثلاثةِ دراهِمَ، ....

على عظيم ما خسر وهي يده، في مقابلة حقيرٍ من المال وهو ربع دينارٍ، فإنَّه يشارك البيضة والحبل في الحقارة، أو أراد جنس البيض وجنس الحبال، أو أنَّه إذا سرق البيضة فلم يقطع جرَّه ذلك إلى سرقة ما هو أكثر منها فقطع، فكانت سرقة البيضة هي سبب قطعه، أو أنَّ المراد به قد يسرق البيضة أو الحبل فيقطعه بعض الولاة سياسةً، لا قطعًا جائزًا شرعًا، وقيل: إنَّ النَّبي ﷺ قال هذا عند نزول آية السَّرقة مجملةً من غير بيان نصابٍ، فقاله على ظاهر اللَّفظ، والله أعلم). [انظر: صحيح البخاريِّ ٤/ ٢٤٧، نيل الأوطار ٧/ ١٤٣، سبل السَّلام ٤/ ١٨].

(١) وهذا هو المذهب استدلالًا بمجموع الأدلَّة الآتية، وعند المالكيَّة: النِّصاب الواجب ثلاثة دراهم من الفضَّة، أو ربع دينارٍ من الذَّهب، وهما أصلان، فإن كان المسروق من غير الذَّهب والفضَّة يكون التَّقويم بالفضَّة، فإن بلغت قيمة العرض المسروق ثلاثة دراهم قطع، وإلَّا فلا، ولو بلغ ربع دينارٍ؛ لما ثبت في الصَّحيحين من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أنَّه قطع في مجنٍّ قيمته ثلاثة دراهم»، ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنَّ النَّبيَّ ﷺ «قطع يد رجلٍ سرق ترسًا من صُفَّة النِّساء ثمنه ثلاثة دراهم»، رواه أحمد وأبو داود، وإسناده صحيحٌ، ولم يستفسر ﷺ عن هذه الدَّراهم هل تُساوي ربع دينارٍ أم لا؟ فالمجنُّ قوِّم بالفضَّة لا بالذَّهب، وفي طرح التَّثريب ٨/ ٢٥: (وأجاب عنه الخطَّابيُّ: بأنَّ العادة جاريةٌ بتقويم الشَّيء التَّافه بالدَّراهم، وإنَّما تقوَّم الأشياء النَّفيسة بالدَّنانير؛ لأنَّها أنفس النُّقود، وأكرم جواهر الأرض، فتكون الدَّراهم الثَّلاثة ربع دينارٍ، والله أعلم).

ونصَّ المالكيَّة: وتعتبر القيمة بالبلد الَّتي بها السَّرقة. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير ٣/ ٣٣٤].

أو رُبُع دينارٍ[١]، فلا قَطعَ بِسَرِقَةِ ما دونَ ذلك[٢]؛ ....

وعند الشَّافعيَّة: التَّقويم يكون بالذَّهب، فإن بلغت قيمة العروض المسروق ربع دينارٍ قطع، وإلَّا فلا، ولو بلغ ثلاثة دراهم، واستدلَّ الشَّافعيَّة: بحديث عائشة رضي الله عنها قالت رسول الله ﷺ: «لا تقطع يد السَّارق إلَّا في ربع دينارٍ فصاعدًا»، متَّفقٌ عليه، فنفى النَّبيُّ ﷺ القطع فيما دون ربع دينارٍ.

وعند الحنفيَّة: النِّصاب الَّذي يوجب القطع عشرة دراهم أو ما يساوي قيمتها، واشترط أكثرهم أن تكون مضروبةً؛ لحديث عبد الله بن عمرٍو رضي الله عنهما أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لا قطع فيما دون عشرة دراهم».

ونوقش: بضعفه، فيه الحجَّاج بن أرطاة، قال النَّوويُّ في شرح مسلمٍ ١١/ ١٨٣: (وأمَّا ما يحتجُّ به بعض الحنفيَّة وغيرهم من روايةٍ جاءت: قطع في مجنٍّ قيمته عشرة دراهم، وفي روايةٍ: خمسةٌ، فهي روايةٌ ضعيفةٌ لا يعمل بها لو انفردت فكيف وهي مخالفةٌ لصريح الأحاديث الصَّحيحة الصَّريحة في التَّقدير بربع دينارٍ، مع أنَّه يمكن حملها على أنَّه كانت قيمته عشرة دراهم اتِّفاقًا لا أنَّه شرط ذلك في قطع السَّارق). [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٧٧، منح الجليل ٤/ ٥٢٠، حاشية قليوبي ٤/ ١٨٦، الإقناع ٢/ ٢٣٢].

فرعٌ: واختلف في وزن الدِّينار، وتقدَّم في الزَّكاة أنَّ الرَّاجح: أنَّ وزنه: أربع غرام وربع من الغرامات، وعلى هذا ينظر قيمة ربعها بالعملة الموجودة وقت السِّرقة.

(١) صحاحًا لا مكسَّرةً؛ لأنَّ إطلاقها ينصرف إلى المضروب دون المكسر.

(٢) وفي تخصيص القطع بهذا القدر حكمةٌ ظاهرةٌ، فإنَّها كفاية المقتصد في يومه له ولمن يمونه غالبًا، ولأنَّه لا بدَّ من مقدارٍ يجعل ضابطًا لوجوب القطع، وقطعها في ربع دينارٍ، وجعل ديتها خمس مائة دينارٍ من أعظم المصالح والحكم، فاحتاط للموضعين للأموال والأطراف، قالوا: لـمَّا كانت أمينةً كانت

لقولِه ﷺ: «لَا تُقْطَعُ اليَدُ إِلَّا فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا» رواه أحمدُ ومسلمٌ وغيرُهُما(١)، وكان رُبُعُ الدينارِ يومئذٍ ثلاثةَ دراهِمَ(٢)، والدينارُ اثنَيْ عَشَر دِرهمًا، رواه أحمدُ(٣)(٤).

ثمينةً، فلما خانت هانت، قال الشَّافعيُّ:

هناك مظلومةٌ غالت بقيمتها وههنا ظلمت هانت على الباري

(١) رواه أحمد (٢٤٧٢٥)، وتقدم تخريجه قريبًا، وهذا لفظ أحمد.

(٢) وثبت في الصَّحيحين: «أنَّه قطع في مجنٍّ قيمته ثلاثة دراهم»، وفي لفظ: «ثمنه»، ودلَّ على أنَّ العرض يقوَّم بالدَّراهم؛ لأنَّ المجنَّ قوِّم بها، ولأنَّ ما كان الذَّهب فيه أصلًا كان الوَرِق فيه أصلًا.

(٣) رواه أحمد (٢٤٥١٥) من طريق محمد بن راشد، عن يحيى بن يحيى الغساني، قال: قدمت المدينة، فلقيت أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم وهو عامل على المدينة، قال: أُتيت بسارق، فأرسلت إليَّ خالتي عمرة بنت عبد الرحمن: أن لا تعجل في أمر هذا الرجل حتى آتيَك، فأُخبرَك ما سمعت من عائشة في أمر السارق، قال: فأتتني، وأخبرتني أنها سمعت عائشة تقول: قال رسول الله ﷺ: «اقطعوا في ربع الدينار، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك»، وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم، والدينار اثني عشر درهمًا، قال: «وكانت سرقته دون ربع الدينار، فلم أقطعه»، ومحمد بن راشد هو المكحولي صدوق يهم كما في التقريب، فالإسناد قابل للتحسين. [انظر: تقريب التهذيب ص٤٧٨].

وفي الباب: ما رواه البخاري (٦٧٩٥)، ومسلم (١٦٨٦)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أن رسول الله ﷺ قطع سارقًا في مِجَنٍّ ثمنه ثلاثة دراهم».

(٤) ولعلَّه في تساويهما ذلك الوقت، أو في عرف الرَّاوي، أو باعتبار الغلبة وإلَّا فالمعتبر القيمة، وكلاهما أصلٌ.

(وَإِذَا نَقَصَتْ قِيمَةُ الْمَسْرُوقِ) بعدَ إخراجِه؛ لم يَسقُطِ القَطعُ[١]؛ لأنَّ النُّقصانَ وُجِدَ في العَيْنِ بعدَ سَرِقَتِها[٢]، (أَوْ مَلَكَهَا)، أي: العينَ المسروقةَ (السَّارِقُ) ببيعٍ أو هبةٍ أو غيرِهما[٣]؛ (لَمْ يَسْقُطِ القَطْعُ) بعدَ التَّرافُعِ إلى الحاكمِ[٤].

---

(١) باتِّفاق الأئمَّة الأربعة أنَّ الوقت المعتبر لتحقُّق قدر النِّصاب هو وقت إخراج المسروق من حرزه؛ لأنَّه وقت السَّرقة. [انظر: المصادر السَّابقة]، لكن عند أبي حنيفة: إذا كان نقص النِّصاب بسبب تغيُّر السِّعر فالقيمة المعتبرة للمسروق وقت القطع خلافًا لجمهور أهل العلم؛ لأنَّ تغيُّر السِّعر يورث شبهة أنَّ قيمة المسروق وقت إخراجه لم تكن نصابًا.

(٢) فلم يمنع القطع، كما لو حدث باستعماله، والنِّصاب شرطٌ لوجوب القطع فلا تجب استدامته.

(٣) كإرثٍ ووصيَّةٍ.

(٤) **إذا تملَّك السَّارق المسروق بالبيع أو الهبة ونحو ذلك فلا يخلو من أمرين:**

الأول: قبل الرَّفع إلى الحاكم: المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة فإنَّ القطع يسقط عنه؛ لأنَّ المطالبة شرطٌ للحكم بالقطع، فإذا تملَّكه السَّارق قبل القضاء امتنعت المطالبة، وقد تقدَّم حكم اشتراط المطالبة للقطع.

وعند المالكيَّة: لا يسقط القطع؛ لعدم اشتراطهم المطالبة.

الثاني: بعد الرفع إلى الحاكم: المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: لا يسقط القطع.

وعند الحنفيَّة: يسقط القطع، قال في المغني ١٠/ ٢٧٢: (وجملته أنَّ السَّارق إذا ملك العين المسروقة بهبةٍ أو بيعٍ أو غيرهما من أسباب الملك لم يخلُ من أن يملكها قبل رفعه إلى الحاكم والمطالبة بها عنده، أو بعد ذلك، فإن ملكها قبله لم يجب القطع؛ لأنَّ من شرطه المطالبة بالمسروق، وبعد ملكه له لا

(وَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهَا) أي: قيمةُ العينِ المسروقةِ (وَقْتَ إِخْرَاجِهَا مِنَ الحِرْزِ)(١)؛ لأنَّه وقْتُ السرقةِ، التي بها وَجَب القَطعُ(٢)، (فَلَوْ ذَبَحَ فِيهِ)، أي: في الحِرْزِ (كَبْشًا) فنقصَت قِيمتُه، (أَوْ شَقَّ فِيهِ ثَوْبًا فَنَقَصَتْ قِيمَتُهُ عَنْ نِصَابٍ) السرقةِ، (ثُمَّ أَخْرَجَهُ) مِن الحرزِ؛ فلا قَطعَ؛ لأنَّه لم يُخرِجْ مِن الحرزِ نصابًا(٣)، (أَوْ أَتْلَفَ فِيهِ)، أي: في الحرزِ (المَالَ؛ لَمْ يُقْطَعْ)؛ لأنَّه لم يُخرِجْ منه شيئًا(٤).

(وَ) الشرطُ الثالثُ: (أَنْ يُخْرِجَهُ مِنَ الحِرْزِ(٥)، فَإِنْ سَرَقَهُ مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ)؛

تصحُّ المطالبة، وإن ملكها بعده لم يسقط القطع، وبهذا قال مالكٌ والشَّافعيُّ وإسحاق، وقال أصحاب الرَّأي: يسقط؛ لأنَّها صارت ملكه، فلا يقطع في عين هي ملكه، كما لو ملكها قبل المطالبة بها).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقعين ١/ ٣٢٨: (وقستم الرَّجل يسرق العين ثمَّ يملكها بعد ثبوت القطع على ما إذا ملكها قبل ذلك وتركتم محض القياس وموجب السُّنَّة، فإنَّ النَّبيَّ ﷺ لم يسقط القطع عن سارق الرِّداء بعد ما وهبه إيَّاه صفوان).

(١) وهذا المذهب، حكاه ابن قدامة وغيره قولًا واحدًا. [انظر: المغني ١٠/ ٢٧٣]، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لعموم الآية، والسَّارق سارقٌ لنصابٍ كاملٍ فيقطع، و لـمَا علَّل به المؤلِّف، وعند الحنفيَّة في ظاهر الرِّواية: أنَّ المعتبر وقت الإخراج من الحرز، ووقت القطع معًا، فإذا تغيَّرت الأسعار بحصول النَّقص لم يقم عليه الحدُّ؛ لأنَّ النَّقص يورث شبهةً، والحدود تدرأ بالشُّبهات. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير ٤/ ٣٣٤].

(٢) فاعتبرت القيمة وقته، لا بعد الإخراج.

(٣) فلم يسرق نصابًا، ولم يوجد الشَّرط، فسقط القطع.

(٤) فسقط القطع، وأمَّا ضمان ما أتلف فتقدَّم حكمه.

(٥) وأحرزتَ الشَّيء تحرزه إحرازًا إذا حفظته، وضممتَه إليك، وصُنْتَه عن

كما لو وَجَد بابًا مفتوحًا[١]، أو حِرْزًا مَهتوكًا؛ (**فَلَا قَطْعَ**) عليه[٢].

(**وَحِرْزُ المَالِ: مَا العَادَةُ حِفْظُهُ فِيهِ**)[٣]، إذ الحرْزُ معناه: الحفظُ، ومنه

الأَخْذ. [انظر: لسان العرب، مادة حرز]، في لسان العرب ٥/ ٣٣٣: (الحرز: الموضع الحصين، يقال: هذا حرزٌ حريزٌ، والحرز: ما أحرزك من موضع وغيره، تقول: هو في حرزٍ لا يوصل إليه، وفي حديث يأجوج ومأجوج: «فحرِّز عبادي إلى الطُّور»، أي: ضمَّهم إليه واجعله لهم حرزًا، يقال: أحرزت الشَّيء أحرزه إحرازًا إذا حفظته وضممته إليك...).

في أحكام القرآن لابن العربيِّ ٢/ ١١١: (والأمَّة متَّفقةٌ على اعتبار الحرز في القطع في السَّرقة؛ لاقتضاء لفظها،... ولهذا المعنى أجمعت الأمَّة أنَّه لا قطع على المختلس والمنتهب لعدم الحرز فيه، فلمَّا لم يهتك حرزًا لم يُلْزِمَه أحدٌ قطعًا).

(١) فأخرج منه نصابًا فلا قطع عليه، وإن كان فيها خزائن مغلقةٌ فالخزائن حرزٌ لما فيها، وما خرج عنها فليس بمحرَزٍ.

(٢) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم، وحكي الإجماع عليه كما في تحفة المحتاج ٧/ ٤٤٨: اشتراط الحرز؛ لحديث عبد الله بن عمرٍو ﵄ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا قطع في ثمرٍ معلَّق ولا حريسة جبلٍ، فإذا آواه المُرَاح أو الجَرِين فاقطع فيما بلغ ثمن المجنِّ»، ويأتي.

وعند الظَّاهريَّة: لا يشترط الحرز؛ لعمومات أدلَّة القطع كقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا﴾.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنَّها مخصَّصةٌ بأدلَّة الحرز. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٦٧، بداية المجتهد ٢/ ٤١١، حاشية قليوبي ٤/ ١٩٠].

(٣) قال في الشَّرح الكبير ١٠/ ٢٦٢: (الحرز: ما عُدَّ حرزًا في العرف، فإنَّه لـمَّا ثبت اعتباره في الشَّرع من غير تنصيصٍ على بيانه علم أنَّه ردَّ ذلك إلى أهل

احتَرَز، أي: تحفَّظ، (وَيَخْتَلِفُ) الحرزُ (بِاخْتِلَافِ الأَمْوَالِ، وَالبُلْدَانِ، وَعَدْلِ السُّلْطَانِ وَجَوْرِهِ، وَقُوَّتِهِ وَضَعْفِهِ)؛ لاختلافِ الأحوالِ باختلافِ المذكوراتِ[1].

العرف؛ لأنَّه لا طريق إلى معرفته إلَّا من جهته فرجع إليه، كما رجعنا إليه في معرفة القبض والفرقة في البيع وأشباه ذلك.

(١) وهذا هو المذهب، أي: ويختلف الحرز أيضًا باختلاف عدل السُّلطان وجَوره، وقوَّته وضعفه، فإنَّ العدل القويَّ يقيم الحدود فتقلُّ السُّرَّاق خوفًا من الرَّفع إليه فيقطع، فلا يحتاج الإنسان إلى زيادة حرزٍ، وضعفه بالعكس، وجَوره يشارك من التجأ إليه ويذبُّ عنه، فتقوى صولتهم، فيحتاج أرباب الأموال إلى زيادة التَّحفُّظ.

وعند الحنفيَّة: كما في بدائع الصَّنائع ٧/ ٧٣: (الحرز ينقسم إلى قسمين:

١- الحرز بنفسه، فهو كلُّ بقعة معدَّةٍ للإحراز ممنوعة الدُّخول فيها إلَّا بالإذن كالدُّور، والحوانيت، والخيم، والفساطيط، والخزائن، والصَّناديق.

٢- الحرز بغيره: فكلُّ مكانٍ غير معدٍّ للإحراز يدخل إليه بلا إذنٍ، ولا يمنع منه كالمساجد، والطُّرق، وحكمه حكم الصَّحراء إن لم يكن هناك حافظٌ، وإن كان هناك حافظٌ فهو حرزٌ؛ لهذا سمِّي حرزًا بغيره حيث وقف صيرورته حرزًا على وجود غيره، وهو الحافظ، وما كان حرزًا بنفسه لا يشترط فيه وجود الحافظ لصيرورته حرزًا، ولو وجد فلا عبرة بوجوده، بل وجوده والعدم سواء).

وعند المالكيَّة: الحرز في كلِّ شيءٍ بحسبه بأن لا يعدَّ الواضع فيه مضيِّعًا عرفًا، وعندهم:

١- (وكلُّ موضعٍ اتُّخذ منزلًا) لشيءٍ فإنَّه حرزٌ لما فيه ولنفسه؛ كصندوق الصَّيرفيِّ، فمن أخرج منه نصابًا فإنَّه يقطع، (كخباءٍ): الخيمة المنصوبة في سفرٍ أو حضرٍ، كان فيه أهله أم لا، (وجرينٍ) لأنَّه حرزٌ لما فيه من زرعٍ وثمرٍ ولو بعد

....

عن البلد (وسفينةٍ): سرق من كَخِنِّها نصابًا ولو لم يخرجه منها، كان من الرُّكاب أم لا، بحضرة ربِّه أم لا، كمن غير الخنِّ بحضرة ربِّه مطلقًا، كغير حضرته، وكان أجنبيًّا أخرج منها، لا إن كان من الرُّكاب وسرق من غير نحو الخنِّ مع غير ربِّه ولو أخرج منها، (ومسجدٍ) فإنَّه حرزٌ (لنحو حُصُره) وبُسُطه حيث كانت.

٢- ما عدا ذلك لا بدَّ من الحافظ (بحضرة حافظه): أي: الحيِّ المميِّز لا إن كان ميِّتًا أو مجنونًا أو غير مميِّزٍ، ويشير لما ذكر قول المصنِّف بحضرة حافظه لأنَّ الحضرة والحفظ تقتضي الشُّعور ولو حكمًا كالنَّائم لسرعة انتباهه، وذكر ابن عاشرٍ أنَّ هذا محلُّه إذا لم يكن الحافظ له في حرزٍ وإلَّا فلا يقطع السَّارق إلَّا بعد خروجه به من الحرز، فحرز الإحضار إنَّما يعتبر عند فقد حرز الأمكنة. [انظر: حاشية الصَّاوي ٤/ ٤٨٢].

والشَّافعيَّة: يتحقَّق الإحراز بملاحظةٍ للمسروق من قويٍّ متيقِّظٍ أو حصانة موضعه وحدها أو مع ما قبلها كما يعلم ممَّا يأتي؛ لأنَّ الشَّرع أطلق الحرز ولم تضبطه اللُّغة فيرجع فيه إلى العرف، وهو مختلفٌ باختلاف الأحوال والأوقات والأموال، وشرط الملاحظ قدرته على منع سارقٍ بقوَّةٍ أو استغاثةٍ بغينٍ معجمةٍ ثمَّ مثلَّثةٍ، أو بمهملةٍ ثمَّ نونٍ، فإن ضعف بحيث لا يبالي به السَّارق وبعد محلُّه عن الغوث فلا إحراز. [انظر: تحفة المحتاج ٧/ ٤٤٨].

فرعٌ: سرقة الضَّيف، والخادم: المذهب أنَّه يقطع إذا سرق من حرزٍ؛ لعموم أدلَّة السَّرقة، وعند الحنفيَّة: لو أذن للسَّارق في دخوله، فلا يقام حدُّ السَّرقة، ولو كان فيه حافظٌ.

وعند المالكيَّة: إذا أذن إذنًا خاصًّا كضيفٍ أو مرسلٍ لحاجةٍ أو قاصد مسألةٍ فسرق ممَّا أي: بيتٍ حجر عليه في دخوله فلا يقطع، وأولى إن أخذ ممَّا لم يحجر عليه؛ لأنَّه لـمَّا دخل بإذنٍ فسرق كان خائنًا لا سارقًا حقيقةً. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٣٦، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٣٦٣].

(فَحِرْزُ الأَمْوَالِ)، أي: النُّقودِ، (وَالجَوَاهِرِ، وَالقُمَاشِ؛ فِي الدُّورِ، وَالدَّكَاكِينِ[1]، وَالعُمْرَانِ)، أي: الأبنيةِ الحصينةِ[2] والمحالِّ المسكونةِ مِن البلدِ؛ (وَرَاءَ الأَبْوَابِ وَالأَغْلَاقِ الوَثِيقَةِ)، والغَلَقُ: اسم للقُفْلِ[3]، خَشبًا كان أو حَديدًا.

---

(١) للأمن على ما في الدُّور بوجود السُّكان، والدَّكَّاكين بالحرس.

(٢) لعدم تمكُّن السُّرَّاق من الأخذ منها.

(٣) وهذا هو المذهب، والشَّافعيَّة؛ يشترط أن يكون الباب مغلقًا.

وعند الشَّافعيَّة: ودارٌ حصينةٌ منفصلةٌ عن العمارة إن كان بها قويٌّ يقظان حرزٌ مع فتح الباب وإغلاقه؛ لاقتضاء العرف ذلك، ودارٌ متَّصلةٌ بالعمارة: أي: بدورٍ مسكونةٍ، وإن لم تُحِط العمارة بجوانبها، فإن خلت الدَّار المتَّصلة عن حافظٍ بها فالمذهب أنَّها حرزٌ نهارًا، وألحق به ما بعد الغروب إلى انقطاع الطَّارق: أي: كثرته عادةً كما لا يخفى زمن أمنٍ وإغلاقه أي: معه ما لم يوضع مفتاحه بشقٍّ قريبٍ منه؛ لأنَّه مضيِّعٌ له حينئذٍ، فإن فقد شرطٌ من هذه الثَّلاثة بأن فتح زمن نهبٍ أو ليلٍ، وألحق به ما بعد الفجر إلى الإسفار، فلا تكون حرزًا. [انظر: تحفة المحتاج ٧/ ٤٤٨].

المالكيَّة: في الذَّخيرة ١٢/ ١٥٩: (وإذا اجتمع في الجرين الحبُّ والتَّمر وغاب ربُّه ولا باب عليه ولا حائط ولا غلق، قطع لأنَّه محرَزٌ عادةً).

وفي المدوَّنة ٤/ ٥٣٤: (قلت: أرأيت الدَّار المشتركة المأذون فيها، تربط فيها الدَّوابُّ، فيسرق منها رجلٌ؟ قال: إذا كان ذلك الموضع مربطًا للدَّابَّة معروفًا فاقطع الَّذي سرقها، قلت: وكذلك لو كان لها مربطٌ معروفٌ في السِّكَّة فسرقها رجلٌ من ذلك الموضع، أيقطع في قول مالكٍ أم لا؟ قال: نعم إذا كان بفنائه أو معتلفٌ له معروفٌ فأرى أن تقطع يده).

قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٢٤٦: (فأمَّا البيوت الَّتي في البساتين أو

وصُندوقٌ بسوقٍ وثَمَّ حارسٌ؛ حِرزٌ[(١)].

(**وَحِرْزُ البَقْلِ، وَقُدُورِ البَاقِلَاءِ، وَنَحْوِهِمَا**)؛ كقدورِ طبيخٍ وخزفٍ؛ (**وَرَاءَ الشَّرائِجِ**)، وهي ما يُعمَلُ مِن قَصَبٍ أو نحوِه، يُضَمُّ بعضُه إلى بعضٍ بحبلٍ أو غيرِه، (**إِذَا كَانَ فِي السُّوقِ حَارِسٌ**)؛ لجَريانِ العادةِ بذلك.

(**وَحِرْزُ الحَطَبِ، وَالخَشَبِ؛ الحَظَائِرُ**) جمعُ حَظيرةٍ - بالحاءِ المهملةِ والظاءِ المعجمةِ -: ما يُعمَلُ للإبلِ والغنمِ مِن الشَّجرِ تَأوي إليه، فيُعبَرُ بعضُه في بعضٍ ويُربَطُ[(٢)].

(**وَحِرْزُ المَوَاشِي؛ الصِّيَرُ**) جمعُ صِيرةٍ، وهي الحظيرةُ[(٣)]، (**وَحِرْزُهَا**)،

الطُّرق أو الصَّحراء، فإن لم يكن فيها أحدٌ فليست حرزًا، سواءٌ كانت مغلقةً أو مفتوحةً - وهذا مذهب الشَّافعية -؛ لأنَّ من ترك متاعه في مكانٍ خالٍ من النَّاس والعمران وانصرف عنه لا يعدُّ حافظًا له، وإن أغلق عليه، وإن كان فيها أهلها أو حافظٌ، فهي حرزٌ سواءٌ كانت مغلقةً أو مفتوحةً - وهذا مذهب الشَّافعيَّة -، وإذا كان لابسًا للثَّوب أو متوسِّدًا له نائمًا أو مستيقظًا أو مفترشًا له أو متَّكئًا عليه في أيِّ موضعٍ كان من البلد أو بريَّةٍ، فهو محرزٌ، بدليل أنَّ رداء صفوان سرق وهو متوسِّدٌ له فقطع النَّبيُّ ﷺ سارقه).

(١) صندوقٌ مبتدأٌ خبره: حرزٌ، أي: وصندوقٌ مقفلٌ وضع بسوقٍ، وثَمَّ حارسٌ حرزٌ؛ لأنَّه العادة، فمن أخذ من الصُّندوق نصابًا قطع، وإن لم يكن ثَمَّ حارسٌ فليس الصُّندوق حرزًا. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٣٦٤].

(٢) بحبلٍ أو غيره، بحيث يعسر أخذ شيءٍ منه، وأصل الحظر المنع.

(٣) وإن كانت بخانٍ مغلقٍ فهو أحرز.

وعند الشَّافعيَّة: وإصطبلٌ حرز دوابَّ، ولو نفيسةً حيث كان مغلقًا متَّصلًا بالعمران وإلَّا فمع اللِّحاظ..، وفي تحفة المحتاج: وماشيةُ نعمٌ أو غيرها بأبنيةٍ ولو من نحو حشيشٍ بحسب العادة مغلقةٍ أبوابها متَّصلةٍ بالعمارة محرزةٌ بلا

أي: المواشي (فِي المَرْعَى؛ بِالرَّاعِي وَنَظَرِهِ إِلَيْهَا غَالِبًا)(١)، فما غاب عن مُشاهدتِه غالبًا فقد خَرَجَ عن الحرْزِ(٢).

وحِرْزُ سُفُنٍ في شَطٍّ بِرَبْطِها(٣)، ....

حافظٍ نهارًا زمن أمنٍ أخذًا ممَّا مرَّ في دارٍ متَّصلةٍ بالعمارة، وإن فرِّق بأنَّه يتسامح في الماشية أكثر من غيرها وذلك للعرف، ومحلُّه كما قاله الأذرعيُّ وغيره إذا أحاطت به المنازل الأهليَّة، فلو اتَّصل بها وأحد جوانبه على البرِّيَّة فينبغي أن يلتحق بها، وبأبنيَّة مغلقةٍ ببرِّيَّة يشترط في إحرازها حافظٌ ولو هو نائمٌ، وخرج بالمغلقة فيهما المفتوحة فيشترط حافظٌ يقظٌ قويٌّ أو لحوق غوثٍ له. [انظر: تحفة المحتاج ٧/٤٤٨].

(١) وهذا هو المذهب؛ لأنَّ الرَّاعية هكذا تحرز.

وعند الحنفيَّة: لا يقام الحدُّ على من يسرق الماشية من المرعى، ولو كان الرَّاعي معها؛ لأنَّ عمل الرَّاعي هو الرَّعي، والحراسة تحصل تبعًا له، بخلاف ما لو كان مع الرَّاعي حافظٌ يختصُّ بالحراسة، ففي هذه الحالة تكون الماشية محرزةً بالحافظ، فيقام الحدُّ.

وعند المالكيَّة: إن سرق دابَّةً بمرعًى فلا قطع عليه ولو بحضرة راعيها أو مالكها، وإن أخذها من المراح فإنَّه يقطع لعدم ضبطها أثناء الرَّعي، وقد قال النَّبيُّ ﷺ: «لا قطع في ثمرٍ معلَّقٍ، ولا في حريسة جبلٍ»، وعند الشَّافعيَّة: وإبلٌ وغيرها من الماشية بصحراء ترعى فيها مثلًا، وألحق بها المحال المتَّسعة بين العمران محرَزةٌ بحافظٍ يراها جميعها وإن لم يبلغها صوته كما في الشَّرح الصَّغير، ونقله ابن الرِّفعة عن الأكثرين اكتفاءً بالنَّظر لإمكان العَدْو إليها، أمَّا ما لم يره منها فليس بمحرَزٍ كما لو تشاغل عنها بنومٍ أو غيره، ولم تكن معقولةً ولا مقيَّدةً، نعم طروق المارَّة للمرعى كافٍ.

(٢) فلا قطع لفقد الشَّرط. [انظر: المصدر السَّابق].

(٣) بالرباط على العادة.

وإبلٍ باركةٍ معقولةٍ بحافظٍ حتى نائمٍ(١)، وحَمولتِها بتَقطيرِها مع قائدٍ يَراها(٢)، ومع عدمِ تقطيرٍ بسائقٍ يَراها(٣)، ....

(١) لأنَّ عادة ملَّاكها عقلها إذا ناموا، وإن لم تكن معقولةً وكان الحافظ ناظرًا إليها بحيث يراها فهي محرزةٌ، وإن كان نائمًا أو مشغولًا عنها فليست محرزةً، ولا قطع على السَّارق منها. [انظر: كشَّاف القناع ٦/١٣٧].

(٢) وهذا هو المذهب، أي: وحرز حمولة إبلٍ ونحوها سائرةٍ بتقطيرها مع قائدٍ يراها، بحيث يكثر الالتفات إليها ويراعيها، وزمام الأوَّل بيده؛ لأنَّها هكذا تحرز عرفًا، والحافظ الرَّاكب فيما وراءه من الإبل السَّائرة ونحوها كقائدٍ.

(٣) وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة أي: الإبل المحمَّلة ونحوها، وسواءٌ كانت مقطَّرةً أو لا؛ لأنَّه العادة في حفظها، وإن سرق الجمل بما عليه وصاحبه نائمٌ عليه لم يقطع؛ لأنَّه في يد صاحبه. [انظر: المصدر السَّابق].

وعند الحنفيَّة: لو سرق من قِطارٍ بالكسر أي: من الإبل المقطورة المقرَّب بعضها إلى بعضٍ على نسقٍ واحدٍ، جملًا أي: بعيرًا؛ لأنَّ الجمل يختصُّ بالذَّكر من الإبل فلا وجه للتَّخصيص؛ فلهذا فسَّرناه ببعيرٍ تدبَّر، أو حملًا بالحاء المكسورة أو جوالقًا مملوءًا من المتاع واقعًا على ظهر دابَّةٍ، وإن لم يكن من قطارٍ لا يقطع، وإن وجد السَّائق، أو القائد، أو الرَّاكب؛ لأنَّ كلًّا منهم قاطع المسافة أو ناقل متاعٍ لا حافظٌ، قال في الفتح: حتَّى لو كان مع الأحمال من يتبعها للحفظ قالوا يقطع، وعند الأئمَّة الثَّلاثة يقطع فيهما.

وعند المالكيَّة: الإبل المربوط بعضها ببعضٍ، ونحوه، فإذا حلَّ حيوانًا وبان به قطع، وغير المربوطة كالسَّائرة إلى المرعى كذلك متى أبان شيئًا منها قطع حيث كانت قيمته نصابًا. [انظر: حاشية الصَّاوي ٤/٤٨٣].

ومقطورةٌ وغير مقطورةٍ تساق في العمران لا بدَّ في إحرازها من رؤية سائقها أو راكب آخرها لجميعها وتقاد، يشترط التفات قائدها أو راكب أوَّلها إليها كلَّ

وحِرزُ ثيابٍ في حمَّامٍ ونحوِه بحافظٍ(١)، كقعودِه على متاعٍ(٢)، وإن فرَّط حافِظُ حمَّامٍ بنومٍ أو تَشاغُلٍ؛ ضَمِنَ(٣)، ولا قَطعَ على سارقٍ إذًا(٤)، ......

ساعةٍ بأن لا يطول زمنٌ عرفًا بحيث يراها جميعها، وإلَّا فما يراه خاصَّةً، ويغني عن التفاته مروره بين النَّاس في نحو سوقٍ، ولو ركب غير الأوَّل والآخر كان سائقًا لما أمامه قائدًا لما خلفه، و يشترط مع ذلك في إبلٍ وبغالٍ أن تكون مقطورةً؛ إذ لا تسير غالبًا إلَّا كذلك، وأن لا يزيد قطارٌ منها على تسعةٍ للعرف، فما زاد فهو كغير المقطور، فيشترط في إحرازها ما مرَّ، وغير مقطورةٍ منها تساق أو تقاد ليست مُحرَزةً بغير ملاحظٍ في الأصحِّ؛ إذ لا تسير إلَّا كذلك غالبًا، ومن ثَمَّ اشترط في إحراز غير الإبل والبغال نظرها.

(١) وهذا هو المذهب، وهو قول مالكٍ والشَّافعيِّ وإسحاق وأبي ثورٍ وابن المنذر؛ لأنَّه متاعٌ له حافظٌ فيجب قطع سارقه، قال في الشَّرح الكبير ١٠/ ٢٦٦: (وقال في رواية ابن منصورٍ: لا يقطع سارق الحمام إلَّا أن يكون على المتاع قاعدٌ مثل ما صنع بصفوان، وهذا قول أبي حنيفة؛ لأنَّه مأذونٌ للنَّاس في دخوله فجرى مجرى سرقة الضَّيف من البيت المأذون له في دخوله، وفيه روايةٌ أخرى أنَّه يجب القطع إذا كان فيه حافظٌ حكاها القاضي).

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، قال في الشَّرح الكبير ١٠/ ٢٦٧: (فأمَّا إن كان صاحب الثِّياب قاعدًا عليها أو متوسِّدًا لها أو جالسًا وهي بين يديه يحفظها، قطع سارقها بكلِّ حالٍ، كما قطع سارق رداء صفوان من المسجد وهو متوسِّدٌ له). [انظر: تحفة المحتاج ٧/ ٤٤٨].

(٣) ما ضاع بتفريطه ولو لم يستحفظه ربُّ المال صريحًا عملًا بالعرف.

(٤) لأنَّه لم يسرق من حرزٍ، وإن حفظ المتاع بنظره إليه وقربه منه، فسرق لم يضمنه، وعلى السَّارق القطع.

وحِرزُ بابٍ ونحوِه تَركيبُهُ بموضِعِه(١).

---

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، مغلقًا كان أو مفتوحًا؛ لأنَّه هكذا حفظه عادةً إذا كانت الدَّار في عمرانٍ أو في صحراء وفيها حافظٌ، وإلَّا فلا، وكذا الجدار وخشبه، وعند الحنفيَّة: لا يقطع؛ لأنَّ السَّرقة تقتضي الإخراج من الحرز، وتقدَّم.

فرعٌ: المذهب، وهو مذهب المالكيَّة والشَّافعيَّة: أنَّ دخول الحرز ليس شرطًا لهتك الحرز، لحديث جابرٍ مرفوعًا بلفظ: «حتَّى رأيت فيها صاحب المحجن يجرُّ قصبه في النَّار، وكان يسرق الحاجَّ بمحجنه، فإن فطن له قال: إنَّما تعلَّق بمحجني، وإن غفل عنه ذهب به»، رواه مسلمٌ، وعند الحنفيَّة: أنَّ الأخذ لا يتحقَّق إلَّا بدخول الحرز؛ لما روي عن عليٍّ أنَّه قال: «اللِّصُّ إذا كان ظريفًا لا يقطع، قيل: وكيف ذلك؟ قال: أن ينقب البيت فيدخل يده ويخرج المتاع من غير أن يدخله. [انظر: حاشية الصَّاوي ٤/ ٤٧٠].

في حاشية الصَّاوي: (وكرَّر الأخذ بقصد واحدٍ: أي: إذا أدخل يده في صندوقٍ وصار يأخذ نصفًا بعد نصفٍ حتَّى كمل النِّصاب، فإن كان قصده من أوَّل الأمر تكميل النِّصاب قطع وإلَّا فلا، وهذا القصد لا يعلم إلَّا منه).

فرعٌ: الاشتراك في السَّرقة: المذهب: الشَّريك من يعين السَّارق بفعلٍ داخل الحرز أو خارجه، فإذا بلغت قيمة المسروق نصابًا واحدًا، أقيم الحدُّ على كلِّ من اشترك في السَّرقة كالإرشاد إلى مكان المسروق، وكمن دخل الحرز مع السَّارق لتنبيهه إذا انكشف أمره؛ لأنَّ فعل السَّرقة يضاف إلى كلِّ واحدٍ منهم.

وعند الحنفيَّة: كلُّ من دخل الحرز يعتبر شريكًا في السَّرقة سواءٌ قام بعملٍ كأن وضع المسروق على ظهر زميله فأخرجه من الحرز، أو وقف للمراقبة أو للإشراف على نقل المسروق من الحرز، وفي هذه الحالة يقام الحدُّ على الجميع إذا بلغ نصيب كلٍّ منهم نصابًا، أمَّا إذا كانت قيمة المسروق لا تكفي ليصيب كلُّ واحدٍ نصابًا، فلا يقام الحدُّ، بل ينتقل إلى التَّعزير، وإذا أخرج بعضهم ما قيمته

. . . .

نصابًا فأكثر، وأخرج البعض الآخر ما قيمته دون النِّصاب، وبلغت قيمة المسروق ما يكفي لأن يخصَّ كلٌّ واحدٍ منهم نصابًا، قطعوا جميعًا، وإن لم يبلغ حظُّ كلٍّ واحدٍ نصابًا، قطع من أخرج نصابًا، وعزِّر الآخرون.

أمَّا إذا دخل الحرز أحد الشَّريكين، وبقي الآخر خارجه، ثمَّ أخرج من بالدَّاخل يده بالمسروق إلى خارج الحرز فتناولها شريكه، فعند أبي حنيفة أنَّ الأخذ غير تامٍّ بالنسبة للدَّاخل، لأنَّه أخرج المسروق من الحرز ومن حيازة المسروق منه، ولكنَّه لم يدخله في حيازة نفسه، بل في حيازة الخارج، فلا يقام عليه الحدُّ، وكذلك الأخذ غير تامٍّ بالنِّسبة للخارج؛ لأنَّه وإن كان المسروق دخل في حيازته، إلَّا أنَّه لم يخرجه لا من حرزه ولا من حيازة المسروق منه، فلا يقام عليه الحدُّ أيضًا، وذهب أبو يوسف ومحمَّدٌ إلى أنَّ الأخذ تامٌّ بالنِّسبة للدَّاخل دون الخارج؛ لأنَّ المسروق دخل في حيازته، حيث أقام شريكه الخارج مقامه عندما سلَّمه المسروق.

وعند المالكيَّة: من يعين السَّارق إذا قام بعملٍ، سواءٌ حدثت الإعانة في داخل الحرز، أو خارج الحرز، بأن مدَّ يده داخل الحرز وأخذ المسروق من يد زميله الَّذي في الدَّاخل، . . . ، أمَّا إذا كانت الإعانة بأمرٍ معنويٍّ كأن يدخل الحرز أو يبقى خارجه ليحمي السَّارق أو يرشده إلى مكان المسروق، فلا يعتبر شريكًا في السَّرقة، ومن ثَمَّ فلا حدَّ عليه، بل يعزَّر.

فإذا حصلت السَّرقة بعمل الجميع، وجب إقامة الحدِّ على كلٍّ من شارك في هذا العمل، إذا بلغت قيمة المسروق نصابًا واحدًا، سواءٌ باشر السَّرقة، بأن تعاون مع زميله في حمل المسروق حتَّى خرجا به من الحرز، أمَّا إذا لم يحصل تعاونٌ بأن استقلَّ كلٌّ واحدٍ بإخراج بعض المسروق فلا قطع.

وعند الشَّافعيَّة: الشَّريك من قام بفعلٍ مع غيره، لإخراج المسروق من الحرز، كأن يتعاون السَّارقون في حمل شيءٍ ثقيلٍ ويخرجوه من الحرز، أو

(وَ) الشرطُ الرابعُ: (**أَنْ تَنْتَفِيَ الشُّبْهَةُ**) عن السارقِ(١)؛ لحديثِ: «**ادْرَؤُوا الحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ مَا اسْتَطَعْتُمْ**»(٢)، (**فَلَا يُقْطَعُ**) سارقٌ (**بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ أَبِيهِ وإِنْ عَلَا، وَلَا**) بسرقةٍ (**مِنْ مَالِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ**)(٣)؛ لأنَّ نَفقةَ كلٍّ منهما تجبُ في مالِ الآخرِ(٤)، (**وَالأَبُ وَالأُمُّ فِي هذَا سَوَاءٌ**)؛ لِمَا ذُكِرَ(٥).

يحمل كلٌّ واحدٍ منهم شيئًا ويخرج به، فيقطع الجميع إذا خصَّ كلٌّ واحدٍ منهم نصابٌ من قيمة ما أخرجوه، دون نظرٍ إلى قيمة ما أخرجه كلٌّ منهم، أمَّا إذا كان كلُّ سارقٍ يستقلُّ بفعله وقصده عن الآخرين، فلا اشتراك بينهم، ولا يقام الحدُّ إلَّا على من يخرج نصابًا كاملًا، ويعزَّر الآخرون.

(١) عند جماهير العلماء، خلافًا للظَّاهريَّة في عدم اعتبار الشُّبهة، وتقدَّم هذا الخلاف في باب حدِّ الزِّنا.

(٢) تقدَّم تخريجه في باب حدِّ الزِّنا.

(٣) المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والشَّافعيِّ: أنَّ من سرق من أبويه وإن عَلَوَا، والولد وإن سَفَل لا يقطع؛ للشُّبهة في مال كلٍّ منهما للآخر كما علَّل المؤلِّف.

ويرى مالكٌ: أنَّ الأب لا يقطع فيما سرق من مال الابن فقط؛ لقوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»، رواه ابن ماجه من حديث جابرٍ، وإسناده صحيحٌ، وكذلك الأجداد من قبل الأمِّ والأب؛ لأنَّ الجدَّ أبٌ، أمَّا إذا سرق الولد من مال والده قطع؛ لأنَّه لا حقَّ له في مال أبيه، ولذا يحدُّ بالزِّنا بجاريته، ويقتل بقتله.

ويرى الظَّاهريَّة: قطع الأصول إذا سرقوا من الفروع، وقطع الفروع إذا سرقوا من الأصول؛ للعمومات. [انظر: المصادر الآتية].

(٤) ولأنَّ بينهما قرابةً تمنع قبول شهادة أحدهما لصاحبه، فلا يقطع بسرقته من ماله.

(٥) مِن تعليله: أنَّ نفقة كلٍّ منهما تجب في مال الآخر، أي: في عدم القطع مع أن الأب هو الذي له أن يتملك من مال ولده وتجب عليه النفقة مع القدرة،

(وَيُقْطَعُ الأَخُ) بسرقةِ مالِ أخيه(١)، (وَ) يُقطَعُ (كُلُّ قَرِيبٍ بِسَرِقَةِ مَالِ قَرِيبِهِ)(٢)؛ لأنَّ القَرابةَ هنا لا تمنَعُ قَبولَ الشهادةِ مِن أحدِهما للآخرِ، فلم تَمنَعِ القَطعَ(٣).

قال في المغني ١٠/ ٢٨٠: (وجملته أنَّ الوالد لا يقطع بالسَّرقة من مال ولده وإن سَفَل، وسواءٌ في ذلك الأب والأمُّ والابن والبنت والجدُّ والجدَّة مِن قِبَل الأب والأمِّ، وهذا قول عامَّة أهل العلم منهم مالكٌ والثَّوريُّ والشَّافعيُّ وأصحاب الرَّأي، وقال أبو ثورٍ وابن المنذر: القطع على كلِّ سارقٍ بظاهر الكتاب إلَّا أن يجمعوا على شيءٍ فيستثنى).

(١) لأبوين أو لأبٍ، وكذا الأخوات.

(٢) المذهب، وبه قال المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة: يجب القطع في السَّرقات الَّتي تحدث بين المحارم؛ للعمومات، ولما علَّل به المؤلِّف. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٧٥، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٩٦، الإقناع ٢/ ٢٣٤، كشَّاف القناع ٤/ ٨٤].

ويرى الحنفيَّة: أنَّه لا قطع على من سرق من ذي رحمٍ محرَمٍ؛ لأنَّهم يدخل بعضهم على بعض دون إذنٍ عادةً، فكان شبهةً.

ونوقش: بأنَّ الإذن بالأكل والدُّخول لا يقتضي جواز السَّرقة.

فرعٌ: ولو سرق من ذي رحمٍ غير محرَمٍ يقطع بالإجماع؛ لأنَّ المباسطة بالدُّخول من غير استئذانٍ غير ثابتةٍ في هذه القرابة عادةً، ولو سرق من ذي محرَمٍ لا رحم له بسبب الرَّضاع فقد قال أبو حنيفة ومحمَّدٌ رحمهما الله: يقطع، وهو قول الأئمَّة الثَّلاثة، وقال أبو يوسف: إذا سرق من أمِّه من الرَّضاع لا يقطع؛ لأنَّ المباسطة بينهما في الدُّخول ثابتةٌ عرفًا وعادةً، . . . ولهما أنَّ الثَّابت بالرَّضاع ليس إلَّا الحرمة المؤبَّدة، وأنَّها لا تمنع وجوب القطع كما لو سرق من أمٍّ موطوءته.

(٣) ولأنَّ الآية والأخبار تعمُّ كلَّ سارقٍ.

(وَلَا يُقْطَعُ أَحَدُ مِنَ الزَّوْجَيْنِ بِسَرِقَتِهِ مِنْ مَالِ الآخَرِ، وَلَوْ كَانَ مُحْرَزًا عَنْهُ)(١)، روى ذلك سعيدٌ عن عمرَ بإسنادٍ جيِّدٍ(٢).

---

(١) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة: أنَّه لا قطع لأحد الزَّوجين في سرقة مالِ الآخر ولو كان مُحرَزًا؛ لوروده عن عمر ﷺ كما سيأتي، ولأنَّ الزَّوجة تستحقُّ النَّفقة على الزَّوج، والزَّوج يملك أن يحجر عليها ويمنعها من التَّصرُّف، فصار ذلك شبهةً. [انظر: المصادر السَّابقة].

قال في المغني ١٠/ ٢٨٠: (وإذا لم يقطع عبده بسرقة مالها فهو أَولى، ولأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يرث صاحبه بغير حجبٍ، ولا تقبل شهادته له، ويتبسَّط في مال الآخر عادةً، فأشبه الوالد والولد).

وعند الإمام مالكٍ، والأصحُّ عند الشَّافعيَّة: أنَّه تقطع يد السَّارق إذا كان المال مُحرَزًا عنه؛ لعموم الأدلَّة الَّتي توجب إقامة الحدِّ على السَّارق، فإنَّها لم تفرِّق بين زوجٍ وغيره. [انظر: بلغة السَّالك ٢/ ٣٨٠]. وذهب الظَّاهريَّة: إلى أنَّه يجب القطع مطلقًا؛ للعمومات.

فرعٌ: قال الكاسانيُّ في البدائع ٧/ ٧٦: (ولو سرق من مطلَّقته وهي في العدَّة، أو سرقت مطلَّقته وهي في العدَّة، لم يقطع واحدٌ منهما سواءٌ كان الطَّلاق رجعيًّا أو بائنًا، أو ثلاثًا؛ لأنَّ النِّكاح في حال قيام العدَّة قائمٌ من وجهٍ، أو أثره قائمٌ، وهو العدَّة، وقيام النِّكاح من كلِّ وجهٍ يمنع القطع فقيامه من وجهٍ، أو قيام أثره يورث شبهةً).

والظَّاهر على القول بعدم القطع يفرَّق بين البائن، والرَّجعيَّة.

(٢) لم نقف عليه عند سعيد ولا عند غيره.

وإنما روى مالك (٣١٠٥)، والدارقطني (٣٤١٢)، من طريق ابن شهاب، عن السائب بن يزيد: أن عبد الله بن عمرو ابن الحضرمي جاء بغلام له إلى عمر بن الخطاب، فقال له: اقطع يد غلامي هذا فإنه سرق، فقال له عمر: «ماذا

(وَإِذَا سَرَقَ عَبْدٌ) ولو مُكاتَبًا (مِنْ مَالِ سَيِّدِهِ[١]، أَوْ سَيِّدٌ مِنْ مَالِ مُكَاتَبِهِ)؛

سرق؟» فقال: سرق مرآة لامرأتي ثمنها ستون درهمًا، فقال عمر: «أرسله، فليس عليه قطع، خادمكم سرق متاعكم»، وصححه ابن الملقن، وقال الألباني: (إسناد صحيح على شرط الشيخين).

وذكر الشافعي أن مالكًا استنبط من قول عمر هذا: عدم قطع الرجل إذا سرق متاع امرأته والعكس، ثم قال: (فأرى - والله تعالى أعلم - على الاحتياط أن لا يقطع الرجل لامرأته، ولا المرأة لزوجها، ولا عبد واحد منهما سرق من متاع الآخر شيئًا؛ للأثر والشبهة فيه).

وروى عبد الرزاق (١٨٩٠٨)، عن ابن جريج، قال: بلغني عن عامر الشعبي، قال: «ليس على زوج المرأة في سرقة متاعها قطع». [انظر: الأم ٦/ ١٦٣، البدر المنير ٨/ ٦٧٧، الإرواء ٨/ ٧٥].

(١) قال في المغني ١٠/ ٢٨٠: (وأمَّا العبد إذا سرق من مال سيِّده فلا قطع عليه في قولهم جميعًا، ووافقهم أبو ثورٍ فيه، وحكي عن داود أنَّه يقطع؛ لعموم الآية، ولنا ما روى السَّائب بن يزيد قال: «شهدت عمر بن الخطَّاب وقد جاءه عبد الله بن عمرو بن الحضرميِّ بغلامٍ له فقال: إنَّ غلامي هذا سرق فاقطع يده، فقال عمر: ما سرق؟ قال: سرق مرآةً امرأتي ثمنها ستُّون درهمًا، فقال: أرسله لا قطع عليه، خادمكم أخذ متاعكم، ولكنَّه لو سرق من غيره قطع»، وفي لفظٍ قال: «مالُكم سرق بعضُه بعضًا لا قطع عليه» رواه سعيدٌ، وعن ابن مسعودٍ أنَّ رجلًا جاءه فقال: عبدٌ لي سرق قباءً لعبدٍ لي آخر، فقال: «لا قطع، مالُك سرق مالَك»، وهذه قضايا تشتهر ولم يخالفها أحدٌ فتكون إجماعًا، وهذا يخصُّ عموم الآية، ولأنَّ هذا إجماعٌ من أهل العلم؛ لأنَّه قول من سمَّينا من الأئمَّة، ولم يخالفهم في عصرهم أحدٌ، فلا يجوز خلافه بقول من بعدهم، كما لا يجوز ترك إجماع الصَّحابة بقول واحدٍ من التَّابعين.

فلا قَطْعَ[١].

(أَوْ) سَرَق (حُرٌّ) أو قِنٌّ (مُسْلِمٌ مِنْ بَيْتِ المَالِ)؛ فلا قَطعَ[٢]، (أَوْ) سَرَق (مِنْ غَنِيمَةٍ لَمْ تخَمَّسْ)؛ فلا قطعَ[٣]؛ لأنَّ لبيتِ المالِ فيها خُمُسَ الخُمُسِ.

(أَوْ) سَرَق (فَقِيرٌ مِنْ غَلَّةِ وَقْفٍ عَلَى الفُقَرَاءِ)؛ فلا قطْعَ؛ لدخولِه فيهِم[٤].

---

(١) لأنَّه يملك تعجيزه في الجملة، ولأنَّه عبدٌ ما بقي عليه درهمٌ.

(٢) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: لا قطع على من سرق من المال العامِّ؛ لأنَّ المال العامَّ مملوكٌ للعامَّة، والسَّارق واحدٌ منهم، فكان شبهةً، وذهب الإمام مالكٌ: إلى قطع السَّارق من المال العامِّ؛ للعموم. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير ٤/ ٣٣٥].

وحجَّته في ذلك: ظاهر عموم النُّصوص الموجبة للقطع، وضعف الشُّبهة؛ ولأنَّه سرق مالًا من حرزٍ لا شبهة له فيه في عينه، ولا حقَّ له فيه قبل حاجته إليه. [انظر: المصادر السَّابقة]

(٣) المذهب، وبه قال أبو حنيفة، والشَّافعيُّ: أنَّه إذا سرق المحارب المستحقُّ جزءًا من الغنيمة قبل قسمتها، فإنَّه لا يحدُّ بذلك، والمصوَّب عند المالكيَّة: أنَّ جماعة الجيش إذا كثروا قطع السَّارق، وإن قلُّوا لا يقطع، إلَّا إذا سرق نصابًا فوق حقِّه، وذهب الظَّاهريَّة: إن أخذ زائدًا على نصيبه ممَّا يجب في مثله القطع قطع ولا بدَّ، فإن سرق أقلَّ فلا قطع عليه، إلَّا أن يكون منع حقَّه في ذلك أو احتاج إليه فلم يصل إلى أخذ حقِّه إلَّا بما فعل، ولا قدر على أخذ حقِّه خالصًا، فلا يقطع إذا عرف ذلك، وإنَّما عليه أن يردَّ الزَّائد على حقِّه فقط؛ لأنَّه مضطرٌّ إلى أخذ ما أخذ إذا لم يقدر على تخليص مقدار حقِّه. [انظر: المحلَّى ١١/ ٣٩٦].

(٤) كالمسكين يسرق من مال وقف المساكين أو من يسرق من الوقف العامِّ؛ لأنَّه شريكٌ، أمَّا من يسرق من مال الوقف الخاصِّ ولم يكن من أهله، ففيه روايتان:

....

أشهرهما: إقامة الحدِّ عليه لبقاء الوقف على ملك الواقف، وعند الحنفيَّة: عدم إقامة الحدِّ على من سرق من المال الموقوف؛ لأنَّه إن كان وقفًا عامًّا فإنَّه يأخذ حكم بيت المال، وإن كان وقفًا خاصًّا على قومٍ محصورين فلعدم المالك حقيقةً، سواءٌ كان السَّارق منهم أو لا.

وعند المالكيَّة: يقام الحدُّ على من سرق من المال الموقوف مطلقًا؛ لأنَّ تحريم بيع مال الوقف يقوِّي جانب الملك فيه، وعند الشَّافعيَّة: الوقف العامُّ لا يقطع سارقه، والوقف الخاصُّ، لا يقطع سارقه إن كان واحدًا من أهله، وإن كان من غير أهله فظاهر المذهب: أنَّه يقطع؛ لأنَّ تحريم بيعه يقوِّي جانب الملك فيه. [انظر: المصادر السَّابقة].

فرعٌ: أسقط عمر القطع زمن المجاعة، وأسقط القطع عن غلمان حاطبٍ؛ لـمَّا سرقوا ناقةً لرجلٍ من مُزَينة، قال: إنَّكم تستعملونهم وتجيعونهم وأضعف قيمتها، أخرجه مالكٌ في الموطَّأ، وعبد الرَّزَّاق في المصنَّف، والبيهقيُّ في السُّنن الكبرى، وقال أبو زرعة: (وفي موطَّأ مالكٍ عن هشامٍ، عن أبيه، عن يحيى بن عبد الرَّحمن عن عمر، ولم يقل عن أبيه، وهذا الصَّحيح).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٣/ ١٠: (وقد وافق أحمدَ على سقوط القطع في المجاعة الأوزاعيُّ، وهذا محض القياس ومقتضى قواعد الشَّرع، فإنَّ السَّنة إذا كانت سنة مجاعةٍ وشدَّةٍ غلب على النَّاس الحاجة والضَّرورة، فلا يكاد يسلم السَّارق من ضرورةٍ تدعوه إلى ما يسدُّ به رمقه)، وأسقط عمر القطع في الغزو.

وقال في موضعٍ آخر ٣/ ٤: (أنَّ النَّبيَّ ﷺ: «نهى أن تقطع الأيدي في الغزو» رواه أبو داود، فهذا حدٌّ من حدود الله تعالى، وقد نهى عن إقامته في الغزو خشية أن يترتَّب عليه ما هو أبغض إلى الله من تعطيله أو تأخيره من لحوق صاحبه بالمشركين حميَّةً وغضبًا، كما قاله عمرٌو وأبو الدَّرداء وحذيفة وغيرهم،

(أَوْ) سَرَق (شَخْصٌ مِنْ مَالٍ فِيهِ شَرِكَةٌ[١] لَهُ، أَوْ لأَحَدٍ مِمَّنْ لَا يُقْطَعُ

وقد نصَّ أحمد وإسحاق بن راهويه والأوزاعيُّ وغيرهم من علماء الإسلام على أنَّ الحدود لا تقام على أرض العدوِّ، وذكرها أبو القاسم الخرقيُّ في مختصره فقال: لا يقام الحدُّ على مسلم في أرض العدوِّ، وقد أُتي بسر بن أرطاة برجل من الغزاة قد سرق مجنَّةً، فقال: لولا أنِّي سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تقطع الأيدي في الغزو لقطعت يدك»، رواه أبو داود، وقال أبو محمَّدٍ المقدسيُّ: وهو إجماع الصَّحابة، روى سعيد بن منصورٍ في سننه بإسناده عن الأحوص ابن حكيم عن أبيه أنَّ عمر كتب إلى النَّاس: «أن لا يجلدنَّ أمير جيشٍ ولا سريَّةٍ ولا رجلٌ من المسلمين حدًّا وهو غازٍ حتَّى يقطع الدَّرب قافلًا»).

(١) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة في الرَّاجح من مذهبهم: أنَّه لا قطع على الشَّريك إذا سرق من مال الشَّركة مطلقًا؛ لأنَّ السَّارق يملك المسروق على الشُّيوع، وتلك شبهةٌ تسقط الحدَّ. [انظر: فتح القدير ٥/ ٣٧٦، نهاية المحتاج ٤/ ٨٤، كشَّاف القناع ٤/ ٨٤].

وذهب المالكيَّة: إلى التَّفرقة بين أن يكون مال الشَّركة محجوبًا بأن أودعاه عند أمينٍ أو جعل المفتاح عند الآخر، أو قال له: لا تدخل المحلَّ إلَّا معي، فيقطع إن كان مثليًّا بشرط أن يسرق فوق حقِّه نصابًا من جميع مال الشَّركة ما سرق وما لم يسرق، وأمَّا إن كان مال الشَّركة قيميًّا فيقطع إذا أخذ فوق حقِّه نصابًا فيما سرق فقط، وإن كان غير محجوبٍ عنه فلا قطع عليه، لأنَّه في المال المقوَّم ليس للشَّريك أن يأخذ نصيبه إلَّا برضا شريكه الآخر، وذلك لاختلاف الأغراض في المقوَّم، وأما في المثليِّ: فللشَّريك أن يأخذ نصيبه منه، ولو بغير رضا صاحبه وذلك لعدم اختلاف الأغراض، وذهب الظَّاهريَّة: إلى أنَّ من سرق من شيءٍ له فيه نصيبٌ يقطع إن سرق أزيد من نصيبه، وإلَّا فلا؛ لعموم النُّصوص الموجبة له. [انظر: المحلى ١١/ ٣٩٦].

بالسَّرِقَةِ مِنْهُ)؛ كأبيهِ، وابنِه، وزوجِه، ومكاتبِه؛ **(لَمْ يُقْطَعْ)**؛ للشبهةِ.

الشرطُ الخامسُ: ثبوتُ السرقةِ(١)، وقد ذَكَرَه بقولِه: **(وَلَا يُقْطَعُ إِلَّا بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ)**(٢) يَصِفانِها بعدَ الدَّعوى مِن مالكٍ أو مَن يَقومُ مَقامَه(٣)، **(أَوْ)** بـ**(إِقْرَارِ)** السارقِ **(مَرَّتَيْنِ)** بالسرقةِ(٤)، ويَصِفُها في كلِّ مرَّةٍ؛ ....

---

(١) ولا تثبت إلَّا بأحد شيئين: ببيِّنةٍ أو إقرارٍ لا غير، قولًا واحدًا.

(٢) رجلين مسلمين حرَّين، سواءٌ كان السَّارق مسلمًا أو ذمِّيًا، ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى شرط أن يكونا اثنين فأكثر من الذُّكور؛ لأنَّ في شهادة النِّساء شبهةً لتطرُّق النِّسيان والضَّلال إليهن؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾، ولأنَّ الحدود مطلوبٌ فيها ستر المسلم، واشتراط التَّعدُّد فيه تحقيق معنى السَّتر المندوب إليه. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٦٧، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٤٠٧، منهاج الطَّالبين ٤/ ١٩٧، المغني ١٠/ ٢٨٩].

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٢٨٥: (ويشترط أن يصفا السَّرقة والحرز وجنس النِّصاب وقدره ليزول الاختلاف فيه، فيقولان: نشهد أنَّ هذا سرق كذا، قيمته كذا، من حرزٍ، ويصفا الحرز، وإن كان المسروق منه غائبًا فحضر وكيله وطالب بالسَّرقة احتاج الشَّاهدان أن يرفعا في نسبه، فيقولان: من حرز فلان بن فلانٍ بن فلانٍ، بحيث يتميَّز من غيره، فإذا اجتمعت هذه الشُّروط وجب القطع في قول عامَّتهم، قال ابن المنذر: أجمع كلُّ من نحفظ عنه من أهل العلم على أنَّ قطع السَّارق يجب إذا شهد بالسَّرقة شاهدان حرَّان مسلمان، ووصفا ما يوجب القطع، وإذا وجب القطع بشهادتهما لم يسقط بغيبتهما ولا موتهما، على ما مضى في الشَّهادة بالزِّنا، وإذا شهدا بسرقة ما لغائبٍ، فإن كان له وكيلٌ حاضرٌ فطالب به قطع السَّارق، وإلَّا فلا).

(٤) المذهب وهو قول أكثر الفقهاء: أنَّ السَّارق يجب أن يكون مختارًا في إقراره، فإن أكره على الإقرار بحبسٍ أو ضربٍ أو نحوهما، فلا يعتدُّ بهذا

لاحتمالِ ظنِّه القَطْعَ في حالٍ لا قَطْعَ فيها[١]، (وَلَا يَنْزِعُ)، أي: يَرجِعُ ....

الإقرار، وقد أفتى بعض متأخِّري الحنفيَّة: بصحَّة إقرار السَّارق مع الإكراه؛ لأنَّ السَّارق قد غدا لا يقرُّ طائعًا.

وذهب بعض المالكيَّة: إلى أنَّه يعمل بإقرار المتَّهم مع الإكراه إن ثبت عند الحاكم أنَّه من أهل التُّهم. [انظر: الفتاوى الهنديَّة ٢/ ١٧١، شرح الزُّرقانيِّ ٨/ ٩٧، أسنى المطالب ٤/ ١٥٠، كشَّاف القناع ٦/ ١١٧].

وقد اختلف الفقهاء في عدد مرَّات الإقرار الَّتي توجب إقامة حدَّ السَّرقة: فالحنفيَّة - ما عدا أبا يوسف -، ومالكٌ في روايةٍ عنه، والشَّافعيَّة، وعطاءٌ، والثَّوريُّ: يكتفون بإقرار السَّارق مرَّةً واحدةً؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ قطع سارق خميصة صفوان وسارق المجنِّ، ولم ينقل أنَّ أحدهما تكرَّر منه الإقرار، ولأنَّ الإقرار بالحقوق يكتفى بإيراده مرَّةً واحدةً، ولأنَّ الإقرار إخبارٌ ترجَّح فيه جانب الصِّدق على جانب الكذب، فلن يزيده التَّكرار رجحانًا.

وذهب أبو يوسف، وزفر، ومالكٌ في روايةٍ أخرى، والحنابلة، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة: إلى الإقرار مرَّتين في مجلسين مختلفين، فإن أقرَّ السَّارق مرَّةً واحدةً لا يقام عليه الحدُّ، وإنَّما يعزَّر ويجب عليه الضَّمان؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ أُتي بلصٍّ قد اعترف ولم يوجد معه متاعٌ، فقال له النَّبيُّ ﷺ: ما إخالك سرقت؟ فقال: بلى يا رسول الله، فأعادها عليه ﷺ مرَّتين أو ثلاثًا، ولم يقطعه إلَّا بعد أن تكرَّر إقراره، فلو كان القطع يجب بالإقرار مرَّةً واحدةً لما أخَّره النَّبيُّ ﷺ. [انظر: فتح القدير ٥/ ٣٦٠، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٤٠٦، حاشية قليوبي وعميرة ٤/ ١٩٦، المغني ١٠/ ٢٨٩].

(١) أي: ويشترط أن يصف السَّرقة، فيذكر شروطها من النِّصاب والحرز، وإخراجها منه؛ لاحتمال ظنِّه القطع في حالة لا قطع فيها لفقد بعض شرطها.

(عَنْ إِقْرَارِهِ حَتَّى يُقْطَعَ)[١]، ولا بأسَ بتلقِينِه الإنكارَ[٢].

(وَ) الشرطُ السادسُ: (أَنْ يُطَالِبَ المَسْرُوقُ مِنْهُ) السارقَ (بِمَالِهِ)[٣]، فلو أقرَّ بسرقةٍ مِن مالِ غائبٍ، أو قامت بها بيِّنةٌ؛ انتُظِر حضورُه ودعواه، فيُحبَسُ وتُعادُ الشهادةُ[٤].

---

(١) وقد تقدَّم بحث رجوع المقرِّ في باب الزِّنا.

(٢) قال في المغني ١٠/٢٨٨: (قال أحمد: لا بأس بتلقين السَّارق ليرجع عن إقراره، وهذا قول عامَّة الفقهاء، روي عن عمر أنَّه أُتي برجلٍ فسأله: «أسرقت؟ قل: لا»، فقال: لا، فتركه... وقال مالكٌ: إن لم يعرف بشرٍّ فلا بأس أن يشفع له ما لم يبلغ الإمام، وأمَّا من عرف بشرٍّ وفسادٍ فلا أحبُّ أن يشفع له أحدٌ، ولكن يترك حتَّى يقام الحدُّ عليه).

(٣) في المغني ١٠/٢٩٤: (بهذا قال أبو حنيفة والشَّافعيُّ، وقال أبو بكرٍ: يقطع ولا يفتقر إلى دعوَى ولا مطالبةٍ، وهذا قول مالكٍ وأبي ثورٍ وابن المنذر؛ لعموم الآية؛ لأنَّ موجب القطع ثبت فوجب من غير مطالبةٍ كحدِّ الزِّنا، ولنا أنَّ المال يباح بالبذل والإباحة، فيحتمل أنَّ مالكه أباحه إيَّاه، أو وقفه على المسلمين، أو على طائفةٍ السَّارقُ منهم، أو أذن له في دخول حرزه، فاعتبرت المطالبة لتزول هذه الشُّبهة).

وفي الاختيارات لشيخ الإسلام ص ٤٢٦: (ولا يشترط في القطع بالسَّرقة مطالبة المسروق منه بماله، وهو روايةٌ عن أحمد اختارها أبو بكرٍ، ومذهب مالكٍ كإقراره بالزِّنا بأمَةِ غيره).

(٤) أي: فيحبس السَّارق؛ لغيبة المالك لتعلُّق حقِّ الله به وحقِّ الآدميِّ، فحبس لما عليه للغائب، وإلَّا فإذا جاء فهو الخصم فيها.

فرعٌ: الإثبات بالقرائن، وتقدَّم في باب الزِّنا، قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٨: (ولم تزل الأئمَّة والخلفاء يحكمون بالقطع إذا وجد المال

(وَإِذَا وَجَبَ القَطْعُ) لاجتماعِ شُروطِه[١]؛ (قُطِعَتْ يَدُهُ اليُمْنَى)؛ لقراءةِ ابنِ مسعودٍ: (**فاقطعوا أيمانهما**)[٢][٣]، ولأنه قولُ أبي بكرٍ وعمرَ[٤]، ولا مُخالِفَ لهما مِن الصحابةِ، (مِنْ مَفْصِلِ الكَفِّ)؛ لقولِ أبي بكرٍ، وعمرَ، ....

المسروق مع المتَّهم، وهذه القرينة أقوى من البيِّنة والإقرار، فإنَّهما خبران يتطرَّق إليهما الصِّدق والكذب، ووجود المال معه نصٌّ صريحٌ لا يتطرَّق إليه شبهةٌ).

(١) المتقدِّم ذكرها مفصَّلًا.

(٢) رواه البيهقي (١٧٢٤٧)، من طريق مسلم بن خالد، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد، في قراءة ابن مسعود: (والسارق والسارقة فاقطعوا أيمانهما)، ثم قال: (وكذلك رواه سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح، وهذا منقطع)، ووافقه ابن الملقن والألباني.

ورواه الطبري في التفسير (١١٩٠٧)، من طريق يزيد بن هارون، عن ابن عون، عن إبراهيم قال: في قراءتنا، قال: وربما قال: في قراءة عبد الله: (والسارقون والسارقات فاقطعوا أيمانهما).

قال ابن حجر: (وأخرج سعيد بن منصور بسند صحيح عن إبراهيم قال: هي قراءتنا، يعني: أصحاب ابن مسعود). [انظر: فتح الباري ١٢/ ٩٩، خلاصة البدر المنير ٢/ ٣١٧، الإرواء ٨/ ٨١].

(٣) في المغني ١٠/ ٢٦٩: (لا خلاف بين أهل العلم في أنَّ السَّارق أوَّل ما يقطع منه يده اليمنى من مَفْصِل الكفِّ وهو الكوع).

(٤) قال ابن الملقن: (وهذا غريب عنهما)، وقال ابن حجر: (لم أجده عنهما). وسيأتي ما ورد عنهما في الفقرة التالية. [انظر: البدر المنير ٨/ ٦٨٥، التلخيص الحبير ٤/ ١٩٦].

ولا مُخالِفَ لهما مِن الصحابةِ[١]، (وَحُسِمَتْ) وجوبًا[٢] بِغَمْسِها في زيتٍ

(١) باتِّفاق الأئمَّة، وبذلك استمرَّ عمل المسلمين، ولأنَّ البطش بها أقوى، فكانت البداءة بها أردع، ولأنَّها آلة السَّرقة غالبًا، فناسب عقوبته بإعدام آلتها، واقتصر في القطع إلى الكوع؛ لأنَّ اليد تطلق عليها إلى الكوع والمرفق وإلى المنكب، وإرادة ما سوى الأوَّل مشكوكٌ فيه، فلا يقطع مع الشَّكِّ.

وذهب بعض الفقهاء إلى أنَّ موضع القطع من اليد: المنكب؛ لأنَّ اليد اسمٌ للعضو من أطراف الأصابع إلى المنكب، وذهب بعضهم إلى أنَّ موضع القطع مفاصل الأصابع الَّتي تلي الكفَّ.

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، وهو الَّذي استظهر بعض المالكيَّة أنَّ الوجوب عندهم على الكفاية؛ لما علَّل به المؤلِّف، ولحديث أبي هريرة ﵁: أنَّ رسول الله ﷺ أُتي بسارقٍ قد سرق شملةً، فقالوا: يا رسول الله إنَّ هذا سرق، فقال رسول الله ﷺ: «ما إخاله سرق»؟ فقال السَّارق: بلى يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: «اذهبوا به فاقطعوه ثمَّ احسموه ثمَّ ائتوني به»، فقطع ثمَّ أُتي به، فقال: «تب إلى الله»، فقال: تبت إلى الله، فقال: «تاب الله عليك». [انظر: المستدرك ٤/ ٤٢٢، سنن الدَّارقطنيِّ ٣/ ١٠٣]. قال الحاكم: (هذا حديثٌ صحيحٌ على شرط مسلمٍ ولم يخرجاه). وإسناده ضعيف، أخطأ في وصله عبد العزيز بن محمد الدراوردي، وخالف ابن عيينة والثوري وغيرهما. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير ٤/ ٣٣٢].

والأصحُّ عند الشَّافعيَّة: أنَّ الأمر بالحسم يحمل على النَّدب، لا الوجوب؛ لأنَّه حقٌّ للمقطوع، لا لتمام الحدِّ، فيجوز للإمام أن يتركه، وحينئذٍ يندب للإمام ولغيره أن يفعله، لما فيه من مصلحة السَّارق وحفظه من الهلاك، ولا يمنع ذلك من وجوبه على السَّارق إذا لم يقم به أحدٌ، فإذا تعذَّر على المقطوع فعل الحسم، لإغماءٍ ونحوه وترتَّب على تركه تلفٌ محقَّقٌ فلا يجوز للإمام إهماله،

مَغليٍّ(١)؛ لتَستَدَّ أفواهُ العروقِ فينَقَطِعَ الدمُ(٢)، ....

بل يجب عليه فعله، كما قاله البلقينيُّ وغيره.

(١) ويقوم الودك مقام الزَّيت إن لم يوجد الزَّيت، وعليه أجرة قطعه؛ لأنَّه حقٌّ وجب عليه الخروج منه، فكانت مؤونته عليه، وعليه ثمن زيت حسمٍ حفظًا لنفسه.

(٢) في كشَّاف القناع ٦/١٤٦: (والحكمة في الحسم أنَّ العضو إذا قطع فغمس في الزَّيت المغليِّ انسدَّت أفواه العروق فينقطع الدَّم؛ إذ لو ترك بلا حسمٍ لنزف الدَّم فأدَّى إلى موته).

فرعٌ: ويسنُّ عند الشَّافعيَّة والحنابلة تعليق اليد المقطوعة في عنق السَّارق، ردعًا للنَّاس، لما روي من حديث فضالة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ أتي بسارقٍ، فقطعت يده، ثمَّ أمر بها فعلِّقت في عنقه، رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه، قال النسائي: (الحجاج بن أرطأة ضعيف ولا يحتج بحديثه). وقد حدَّد الشَّافعيَّة مدَّة التَّعليق بساعةٍ واحدةٍ، أمَّا الحنابلة فلم يحدِّدوا مدَّة التَّعليق.

وذهب الحنفيَّة إلى أنَّ تعليق اليد لا يسنُّ، بل يترك الأمر للإمام، إن رأى فيه مصلحةً فعله، وإلَّا فلا، ولم يذكر المالكيَّة شيئًا عن تعليق اليد.

فرعٌ: عند الحنابلة يمنع قطع اليد الشَّلَّاء؛ لأنَّها لا نفع فيها ولا جمال لها، وينتقل القطع إلى الرِّجل اليسرى، وفي روايةٍ: تقطع اليد اليمنى ولو كانت شلَّاء، إذا رأى أهل الخبرة أنَّها لو قطعت رقأ دمها وانحسمت عروقها.

وإذا كانت اليد اليمنى مقطوعة الأصابع: عدم الاكتفاء بقطع اليمنى إذا ذهب معظم نفعها، لأنَّها تكون في حكم المعدومة، وينتقل القطع إلى الرِّجل اليسرى.

وفي روايةٍ: الاكتفاء بقطع اليد اليمنى ولو ذهبت كلُّ أصابعها.

وعند الحنفيَّة: القطع يتعلَّق أوَّلًا باليد اليمنى ولو كانت معيبةً، لعموم آية

فإن عاد قُطِعَت رجلُه اليُسرى مِن مَفْصِلِ كَعبِه[(١)] ....

السَّرقة فإنَّها لم تفرِّق بين الصَّحيحة وغيرها؛ لأنَّه إذا تعلَّق الحكم بالسَّليمة، فلأن تقطع المعيبة من باب أَولى.

وعند المالكيَّة أنَّ قطع المعيبة لا يجزئ؛ لأنَّ مقصود الحدِّ إزالة المنفعة الَّتي يستعان بها على السَّرقة، والشَّلَّاء وما في حكمها لا نفع فيها فلا يتحقَّق مقصود الشَّرع بقطعها فينتقل القطع إلى الرِّجل اليسرى.

وعند الشَّافعيَّة: يجزئ في حدِّ السَّرقة قطع اليد اليمنى إذا كانت شلَّاء أو ناقصة الأصابع إلَّا إذا خيف من قطعها ألَّا يكفَّ الدَّم، فينتقل بالقطع إلى الرِّجل اليسرى، في الأصحِّ؛ لأنَّ اسم اليد يطلق عليها مع نقصان الأصابع كلِّها.

فرعٌ: لو تعلَّق القطع باليد اليمنى، وكانت اليد اليسرى قد ذهبت منفعتها، أو كانت مقطوعةً في قصاصٍ أو بآفةٍ سماويَّةٍ، فعند الحنفيَّة، وروايةٍ عن الإمام أحمد: لا تقطع اليد اليمنى؛ لأنَّ قطعها يؤدِّي إلى تفويت منفعة الجنس كليَّةً، والحدُّ إنَّما شرع زاجرًا لا مهلكًا، وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة، وروايةٍ عن الإمام أحمد: وجوب القطع في هذه الحالة؛ لأنَّ اليد اليسرى محلٌّ للقطع إذا تكرَّرت السَّرقة.

فرعٌ: في الشَّرح الكبير للدَّردير ٤/ ٣٣٣: (وإن تعمَّد إمامٌ أو غيره كجلَّاد يسراه أوَّلًا مع علمه بأنَّ سنَّة القطع ابتداءً في اليد اليمنى فالقود على من قطع اليسرى؛ لأنَّه تعدَّى حدود الله، والحدُّ على السَّارق باقٍ، فتقطع يده اليمنى، ولو قال المصنِّف بدل يسراه: «غير محلِّ القطع»، كان أحسن، ليشمل جميع الصُّوَر في أوَّل سرقةٍ وثاني سرقةٍ وثالث سرقةٍ).

(١) ويُترك له عقبٌ يمشي عليه.

إذا سرق السَّارق فقطعت يده، ثمَّ سرق الثَّانية فإنَّه يعاقب بقطع رجله اليسرى، وهذا قول سائر فقهاء الأمصار. [انظر: البحر الرَّائق ٥/ ٦٦، الكافي

بتَرك عَقبِه وحُسِمَت(١)، ....

لابن عبد البرِّ ٢/ ١٠٨٥، تبصرة الحكَّام ٢/ ٢٥٣، نهاية المحتاج ٧/ ٤٦٦، المبدع ٩/ ١٤٠].

وروي عن عطاءٍ: أنَّ السَّارق يقطع في المرَّة الأولى، ثمَّ لا يقطع منه شيءٌ إذا سرق بعدها، واستدلَّ بقوله تعالى: ﴿فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا﴾، حيث لم يذكر تبارك وتعالى الرِّجل، كما روي عنه قطع يد السَّارق اليسرى في المرَّة الثَّانية بعد قطع اليد اليمنى في السَّرقة الأولى، وروى ذلك عن ربيعة وداود، وبه قال بعض أهل الظَّاهر؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا﴾. [انظر: المحلَّى لابن حزمٍ ١١/ ٣٥٤-٣٥٧].

لكن سبق هؤلاء إجماع الصَّحابة على قطع الرِّجل اليسرى في السَّرقة الثَّانية، ومحلُّ القطع في الرِّجل من مَفْصِل الكعب بحيث يستأصل جميع القدم، وقد قال بذلك الجمهور؛ وذلك لأنَّه أحد العضوين المقطوعين في السَّرقة فيقطع من المفصل كاليد. [انظر: المغني ٨/ ٢٦٠، أحكام القرآن للجصَّاص ٢/ ٤٢١].

وعن أحمد: أنَّ الرِّجل تقطع من شطر القدم وهو محلُّ معقد شراك النَّعل، واستدلُّوا لذلك: بأنَّه هو الوارد عن عليِّ بن أبي طالبٍ. [انظر: السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ٨/ ١٧١، وقال الألبانيُّ عنه بأنَّه حسنٌ. [انظر: إرواء الغليل ٨/ ٨٩].

(١) في كشَّاف القناع ٦/ ١٤٧: (فإن عاد فسرق قطعت رجله اليسرى من مَفْصِل الكعب بترك عقبه لفعل عمر، روي عن عليٍّ أنَّه كان يقطع من شطر القدم من معقد الشِّراك، ويَترُك له عقبًا يمشي عليه، والأصل في قطع الرِّجل في المرَّة الثَّانية ما روى أبو هريرة أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال في السَّارق: «إن سرق فاقطعوا يده، ثمَّ إن سرق فاقطعوا رجله»، سنن الدَّارقطني ٣/ ١٨١، وهو ضعيفٌ، ولأنَّه قول أبي بكرٍ وعمر ولا مخالف لهما في الصَّحابة فكان كالإجماع، وإنَّما قطعت

فإن عاد حُبِسَ حتى يَتوبَ، وحَرُمَ أن يُقطَعَ[(١)].

الرِّجل اليسرى؛ لقوله تعالى: ﴿أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ﴾، وإذا ثبت ذلك في المحاربة ثبت في السَّرقة قياسًا عليها، ولأنَّ قطع الرِّجل اليسرى أرفق به؛ لأنَّ المشي على الرِّجل اليمنى أسهل وأمكن، ويبعد في العادة أن يتمكَّن من المشي على اليسرى فوجب قطع اليسرى لئلَّا تتعطَّل منه منفعةٌ بلا ضرورةٍ، وحسمت وجوبًا بغمسها في زيتٍ مغليٍّ لئلَّا ينزف الدَّم فيؤدِّي إلى موته).

(١) ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّ السَّارق إذا سرق في المرَّة الثَّالثة فإنَّه تقطع يده اليسرى، ثمَّ إذا سرق في المرَّة الرَّابعة فإنَّه تقطع رجله اليمنى. [انظر: الأمَّ للشَّافعيِّ ٦/ ١٣٢ و١٥٠، المهذَّب ٢/ ٣٦٢، المدوَّنة ٦/ ٢٨٢، الإشراف لعبد الوهَّاب ٢/ ٢٧٦]؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾، فاليد اليسرى يشملها النَّصُّ، وعن أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إذا سرق السَّارق فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله»، سنن الدَّارقطني ٣/ ١٨١، وهو ضعيفٌ، وروي أنَّ أبا بكر ﷺ أراد أن يقطع رجلًا بعد اليد والرِّجل، فقال عمر ﷺ: «السُّنَّة اليد». [انظر: السُّنن الكبرى ٨/ ١٧٣، سنن الدَّارقطنيِّ ٣/ ٢١٢]، منقطع، و له طريق أخرىأخرجها البيهقي من طريق سعيد بن منصور حدثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن موسى بن عقبة عن نافع. قلت: وهذا إسناد حسن. الإرواء ٨/ ٩١. وعن ابن عبَّاسٍ ﷺ قال: «رأيت عمر بن الخطَّاب ﷺ قطع يد رجلٍ بعد يده ورجله». [انظر: مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٥١١، مصنَّف عبد الرَّزَّاق ١٠/ ١٨٧، سنن الدَّارقطني ٣/ ١٨١]، وقال الألبانيُّ: (إسناده صحيحٌ على شرط البخاريِّ).

وذهب الحنفيَّة، والحنابلة، وهو قول الظَّاهريَّة: إلى أنَّ السَّارق إذا سرق في المرَّة الثَّالثة فإنَّه لا يقطع منه شيءٌ، وكذلك إذا سرق في المرَّة الرَّابعة أيضًا لا

. . . .

يقطع، بل يعزَّر ويحبس حتَّى يتوب أو يموت؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا﴾، والمراد: «أيمانهما» كما ورد في قراءة ابن مسعودٍ، ولما روي عن عمر ﷺ أنَّه أُتي برجلٍ قد سرق فقطعه، ثمَّ أتى به الثَّانية فقطعه، ثمَّ أُتى به الثَّالثة فأراد أن يقطعه، فقال له عليٌّ ﷺ: «لا تفعل، إنَّما عليه يدٌ ورِجلٌ، ولكن احبس». [انظر: مصنَّف عبد الرَّزَّاق ١٠/ ١٨٦]، وذكر الحافظ ابن حجرٍ في الفتح أنَّ سند عبد الرَّزَّاق حسنٌ. [انظر: فتح الباري ١٢/ ١٠٠]، ولما روي أنَّ نجدة بن عامرٍ كتب إلى ابن عبَّاسٍ ﷺ يسأله عن السَّارق، فكتب إليه بمثل قول عليٍّ. [انظر: مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٥١٢].

عقوبة السَّرقة في المرَّة الخامسة:

ذهب جمهور العلماء: إلى أنَّ عقوبة السَّارق في المرَّة الخامسة هي التَّعزير؛ لحديث ابن مسعودٍ: «لا يحلُّ دم امرئٍ مسلم يشهد أن لا إله إلَّا الله وأنِّي رسول الله إلَّا بإحدى ثلاثٍ: النَّفس بالنَّفس، والثَّيِّب الزَّاني، والمارق من الدِّين التَّارك للجماعة»، متَّفقٌ عليه.

وقيل: إلى أنَّ السَّارق في المرَّة الخامسة يقتل حدًّا، فإذا سرق أربعًا وقطعت أطرافه، ثمَّ سرق خامسًا فإنَّه يقتل، وهذا قولٌ عند المالكيَّة، وبه قال الشَّافعيُّ في القديم، لما روي عن جابر بن عبد الله ﷺ قال: «جيء بسارقٍ إلى النَّبيِّ ﷺ فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله إنَّما سرق، فقال: اقطعوه، قال: فقطع ثمَّ جيء به الثَّانية، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله إنَّما سرق، فقال: اقطعوه، قال: فقطع، ثمَّ جيء به الثَّالثة، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله إنَّما سرق، فقال: اقطعوه، ثمَّ أتي به الرَّابعة، فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله إنَّما سرق، قال: اقطعوه، فأتي به الخامسة، فقال: اقتلوه، قال جابرٌ: فانطلقنا به فقتلناه، ثمَّ اجتررناه فألقيناه في بئر ورمينا عليه الحجارة». [انظر: سنن

. . . .

أبي داود ٤/ ٥٦٥، سنن النَّسائيِّ ٨/ ٩٠-٩١، السُّنن الكبرى ٨/ ٢٧٢]، قال النَّسائيُّ رَحِمَهُ اللهُ بعد سياقه لهذا الحديث: (هذا حديثٌ منكرٌ، ومصعب بن ثابتٍ ليس بالقويِّ في الحديث). [انظر: سنن النَّسائيِّ ٨/ ٩١].

ولما روي عن الحارث بن حاطبٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ «أنَّ رسول الله ﷺ أُتي بلصٍّ فقال: اقتلوه، فقال: يا رسول الله إنَّما سرق، فقال: اقتلوه، قالوا: يا رسول الله إنَّما سرق، قال: اقطعوا يده، قال: ثمَّ سرق فقطعت رجله، ثمَّ سرق على عهد أبي بكرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ حتَّى قطعت قوائمه كلُّها، ثمَّ سرق أيضًا الخامسة، فقال أبو بكر: كان رسول الله أعلم بهذا حين قال: اقتلوه، ثمَّ دفعه إلى فتيةٍ من قريشٍ ليقتلوه، منهم: عبد الله بن الزُّبير، وكان يحبُّ الإمارة، فقال: أمِّروني عليكم، فأمَّروه عليهم، فكان إذا ضرب ضربوه حتَّى قتلوه». [انظر: سنن النَّسائي ٨/ ٨٩-٩٠، مستدرك الحاكم ٤/ ٣٨٢، السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ٨/ ٢٧٢-٢٧٣]، قال النَّسائيُّ: (لا أعلم في هذا الباب حديثًا صحيحًا)، وقال الحاكم: (هذا حديثٌ صحيح الإسناد ولم يخرجاه)، وتعقَّبه الذَّهبيُّ فقال: (قلت: بل منكرٌ). [انظر: المستدرك ٤/ ٣٨٢].

فرعٌ: المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: وجوب الضَّمان مطلقًا بتلف المسروق، أقيم الحدُّ على السَّارق أو لم يقم، فالقطع والضَّمان يجتمعان؛ لأنَّ القطع لحقِّ الله تعالى، والضَّمان لحقِّ العبد.

وعند الحنفيَّة: عدم وجوب الضَّمان مطلقًا، سواءٌ تلف المسروق بهلاكٍ أو باستهلاكٍ؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلٗا مِّنَ ٱللَّهِۗ﴾ فقد سمى «القطع» جزاء، والجزاء يبنى على الكفاية، فلو ضمَّ إليه الضَّمان لم يكن القطع كافيًا، فلم يكن جزاءً.

وعند المالكيَّة: ضمان المسروق إن تلف بشرط أن يكون السَّارق موسرًا من وقت السَّرقة إلى وقت القطع، لأنَّ اليسار المتَّصل كالمال القائم بعينه، فلا تجتمع على السَّارق عقوبتان، فإن كان السَّارق موسرًا وقت السَّرقة، ثمَّ أعسر

(وَمَنْ سَرَقَ شَيْئًا مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ، ثَمَرًا كَانَ أَوْ كُثَرًا) - بضم الكاف وفتح المثلثة: طَلعُ الفَحَّالِ[1] -، (أَوْ غَيْرَهُمَا) مِن جُمَّارٍ أو غيرِه؛ (أُضْعِفَتْ عَلَيْهِ القِيمَةُ)، أي: ضَمِنه بِعِوَضِه مرَّتَيْن[2]، قاله القاضي، واختاره الزَّرْكَشيُّ،

بعدها، أو كان معسرًا وقت السَّرقة، ثمَّ أيسر بعدها، فلا ضمان؛ لئلا تجتمع عليه عقوبتان: قطع يده واتِّباع ذمَّته.

(١) أضعفت عليه القيمة، وقال ابن هبيرة ٢/ ٢٥١: (أجمعوا على أنَّه يسقط القطع عن سارقه، أي: الثَّمر المعلَّق على رؤوس النَّخل إذا لم يكن محرزًا).

وكذا الكَثَر، وحرزهما نحو شجرةٍ في دارٍ محرزةٍ، أو بعد أن أوى الثَّمرَ الجرينُ قطع.

في لسان العرب ٥/ ١٣١: (والكَثر بفتحتين: جُمَّار النَّخل أنصاريَّة وهو شحمه الَّذي في وسط النَّخلة في كلام الأنصار وهو الجذب أيضًا، ويقال الكَثَر طلع النَّخل، ومنه الحديث: لا قطع في ثمرٍ ولا كَثَرٍ، وقيل: الكثر الجمَّار عامَّةً واحدته كثرةٌ، وقد أكثر النَّخل أي: أطلع).

(٢) في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١٠/ ٢٧١: (ومن سرق من النَّخل أو الشَّجر من غير حرزٍ فلا قطع عليه، ويضمن عوضهما مرَّتين، يعني بذلك الثَّمر في البستان قبل إدخاله الحرز، وهذا قول أكثر الفقهاء، وكذلك جُمَّار النَّخل ويسمَّى الكَثَر، وروي معنى هذا القول عن ابن عمر، وبه قال عطاءٌ ومالكٌ والثَّوريُّ والشَّافعيُّ وأصحاب الرَّأي، وقال أبو ثورٍ: إن كان من بستانٍ محرزٍ ففيه القطع، وبه قال ابن المنذر إذا لم يصحَّ خبرُ رافعٍ ولا أحسبه ثابتًا، واحتجَّا بظاهر الآية وبقياسه على سائر المحرزات، ولنا ما روى رافع بن خديجٍ عن النَّبيِّ ﷺ أنه قال: «لا قطع في ثمرٍ ولا كَثَرٍ» أخرجه أبو داود وابن ماجه، وعن عمرو بن شعيبٍ عن أبيه عن جدِّه عبد الله بن عمرٍو عن رسول الله ﷺ أنَّه سئل عن الثَّمر المعلَّق فقال: «من أصاب بفيه من ذي حاجةٍ غيرَ متَّخِذٍ خُبْنةً فلا شيء عليه،

وقَدَّم في التَّنقيحِ: أنَّ التَّضعيفَ خاصٌّ بالثمرِ، والطَّلعِ، والجمَّارِ، والماشيةِ، وقَطَع به في المنتهى وغيرِه[1]، لأنَّ التَّضعيفَ وَرَد في هذه الأشياءِ على خلافِ القياسِ، فلا يُتجاوَزُ به محلُّ النصِّ[2]، (وَلَا قَطْعَ)؛ لفواتِ شرطِه، وهو الحِرْزُ.

  

ومن خرج بشيءٍ منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئًا بعد أن يُؤْوِيَه الجَرينُ فبلغ ثمن المجنِّ فعليه القطع»، وهذا يخصُّ عموم الآية، ولأنَّ البستان ليس بحرزٍ لغير الثَّمر فلم يكن حرزًا له كما لو لم يكن محفوظًا، فأمَّا إن كانت شجرةً في دارٍ محرزةٍ فسرق منها نصابًا فعليه القطع، والله أعلم).

(١) فقال: ولا تضعَّف في غير ما ذكر، قال في الإقناع: وما عداهنَّ - أي: الثمرَ والكَثَرَ والماشيةَ - يضمن بقيمته مرَّةً واحدةً، أو بمثله إن كان مثليًّا. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/٣٧٦، كشَّاف القناع ٦/١٤٠].

(٢) فيها إلى سواها، وإنَّما يضمن مرَّةً واحدةً بقيمته إن كان متقوِّمًا، أو بمثله إن كان مثليًّا؛ لأنَّ الأصل وجوب المثليِّ بمثله، والمتقوِّم بقيمته؛ بدليل المتلف والمغصوب والمنتهب، وسائر ما تجب غرامته، خولف فيما تقدَّم للآثار. [انظر: المصدر السَّابق].

(بَابُ حَدِّ قُطَّاعِ الطَّرِيقِ)[1]

(وَهُمُ الَّذِينَ يَعْرِضُونَ لِلنَّاسِ بِالسِّلَاحِ) ولو عَصًا أو حَجرًا[2]، ....

(١) وعبَّر بعضهم بالمحاربين، والأصل في حكمهم: الكتاب، والسُّنَّة، والإجماع في الجملة، وهي محرَّمةٌ بالإجماع.

فرعٌ: هل المحاربة خاصَّةٌ بالأموال أو تتعدَّاها الى الأعراض والانفس، المذهب وهو مذهب الحنفيَّة: أنَّها خاصَّةٌ بالأموال لأنَّ الله ﷻ شرع أحكامًا خاصَّةً للزِّنا واللِّواط وقتل النَّفس.

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة: أنَّها ليست خاصَّةً بالأموال بل تتعدَّاها إلى الأعراض والأنفس لقوله تعالى: ﴿وَيُفْسِدُونَ فِي ٱلْأَرْضِ﴾ وهذا من الفساد في الأرض. [انظر: المبسوط ٩\٢٠٣، البحر الرَّائق ٥\٩٥، حاشية الدُّسوقيِّ ٤\٣٨٤، نهاية المحتاج ٨\٤، المحلَّى ٨\٣٧٢، مجموع الفتاوى ١٣\٢١].

والأقرب قول المالكيَّة؛ لأنَّ الاعتداء على الأعراض والأنفس أشدُّ جريمةً من الاعتداء على الأموال.

(٢) ويشترط في قاطع الطَّريق: أن يكون مكلَّفًا، مختارًا، عالـمًا بالتَّحريم، مسلمًا كما تقدَّم في أوَّل باب الحدود.

وأمَّا الذِّمِّيُّ فالمذهب أنَّه إذا حارب انتقض عهده، أصبح حلال الدَّم والمال؛ لقوله تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلۡحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ ﴿٢٩﴾﴾، وإذا قطع الطَّريق انتفى عنه ذلك. [انظر: أحكام أهل الذِّمَّة ٢/ ٧٩٧].

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: إذا قطع الطَّريق كالمسلم يقام عليه

....

حدُّ الحرابة، لعموم الدَّليل. [انظر: المبسوط ٩/ ١٩٥، مواهب الجليل٦/ ٣١٤، نهاية المحتاج٨/ ٣، شرح المنتهى ٣/ ٣٧٥].

وأمَّا المستأمن: فالمذهب، وقولٌ عند الحنفيَّة، وهو مذهب الشَّافعيَّة لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ﴾ فإقامة الحدِّ تفويتٌ لحقِّ الله تعالى من إبلاغ مأمنه، ولأنَّه لم يلتزم لأحكام الله، وعند المالكيَّة، وقولٌ للحنفيَّة، يقام عليه حدُّ الحرابة لأنَّه في دارنا ملتزمٌ لأحكامنا كالذِّمِّيِّ.

وأمَّا المعاهد: فإذا حارب فعهده منتقضٌ عليه باتِّفاق الأئمَّة. [انظر: المصادر السَّابقة].

فرعٌ: ويشترط أن يكون المحارب مختارًا وتقدَّم دليل ذلك في كتاب الطَّلاق، ويشترط عند الحنفيَّة أن يكون المحارب ناطقًا لأنَّ الأخرس لو كان ناطقًا ربَّما يدَّعي شبهةً تسقط الحدَّ عنه، والمذهب وهو قول جمهور العلماء لا يشترط أن يكون المحارب ناطقًا إذا ثبت عليه حدُّ الحرابة لعموم الأدلَّة.

فرعٌ: ولا يشترط أن يكون المحارب حرًّا، فيقام حدُّ الحرابة على العبد إذا ثبت عليه لعموم الأدلَّة، أي: وقطَّاع الطَّريق المكلَّفون الملتزمون من المسلمين، وأهل الذِّمَّة، الَّذين يعرضون للنَّاس مجاهرةً بالسِّلاح الَّذي يأتي على النَّفس والطَّرف، ولو كان السِّلاح عصًا أو حجرًا، المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، أنَّه إذا كانت آلته الخشب والعصيُّ والحجر، ونحو ذلك فهو محاربٌ لأنَّه سلاحٌ يأتي على النَّفس والأطراف أشبه الحديد.

وعند بعض الحنابلة والأوزاعيِّ لا يكون محاربًا؛ لأنَّ الحرابة تعتمد على القوَّة والشَّوكة، ولا تحصل بذلك.

فرعٌ: المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: إن كان الواحد له قوَّةٌ ومَنَعةٌ بنفسه، ففعله محاربةٌ وعليه الحدُّ؛ لأنَّ الاعتبار بالقوَّة والمناعة.

....

وعند المالكيَّة أنَّ الواحد يعدُّ محاربًا سواءٌ كانت له منعةٌ أم لا؛ لعموم الأدلَّة الواردة في الحرابة، فمتى حصلت منه إخافة السَّبيل بأيِّ فعلٍ كان فهو محاربٌ.

وعند بعض الحنفيَّة، الواحد لا يكون محاربًا، بل لا بدَّ من جماعةٍ لأنَّ المحاربة؛ إنَّما تكون من عصابةٍ مجتمعةٍ تحصل بها الإخافة.

فرعٌ: المذهب، وهو مذهب المالكيَّة والشَّافعيَّة: أنَّه لا تشترط الذُّكورة، لإقامة حدِّ الحرابة لعموم الآية.

وعند الحنفيَّة تشترط الذُّكورة فلا يقام حدُّ الحرابة على أنثى؛ لأنَّ ركن الحرابة المغالبةُ والإخافة، وهذا لا يتحقَّق من النِّساء لرقَّة قلوبهنَّ، وضعف بنيتهنَّ.

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٨/٣١٦: (ولو حاربوا بالعصا والحجارة المقذوفة بالأيدي أو المقاليع ونحوها فهم محاربون أيضًا، وقد حكي عن بعض الفقهاء لا محاربة إلَّا بالمحدَّد، وحكى بعضهم الإجماع: على أنَّ المحاربة تكون بالمحدَّد والمثقَّل، وسواءٌ كان فيه خلافٌ أو لم يكن، فالصَّواب الَّذي عليه جماهير المسلمين: أنَّ من قاتل على أخذ المال بأيِّ نوعٍ كان من أنواع القتال فهو محاربٌ قاطعٌ، كما أنَّ من قاتل المسلمين من الكفَّار بأيِّ نوعٍ كان من أنواع القتال فهو حربيٌّ، ومن قاتل الكفَّار من المسلمين بسيفٍ أو رمحٍ أو سهمٍ أو حجارةٍ أو عصًا فهو مجاهدٌ في سبيل الله، وأمَّا إذا كان يقتل النُّفوس سرًّا لأخذ المال مثل الَّذي يجلس في خانٍ يكريه لأبناء السَّبيل فإذا انفرد بقومٍ منهم قتلهم وأخذ أموالهم، أو يدعو إلى منزله من يستأجره لخياطةٍ أو طبٍّ أو نحو ذلك فيقتله ويأخذ ماله، وهذا يسمَّى القتل غيلةً، ويسمِّيهم بعض العامَّة المعرجين.

(فِي الصَّحْرَاءِ، أَوِ البُنْيَانِ)، أو البحرِ[(١)]، ....

فإذا كان لأخذ المال فهل هم كالمحاربين أو يجري عليهم حكم القود؟ فيه قولان للفقهاء:

أحدهما: أنَّهم كالمحاربين؛ لأنَّ القتل بالحيلة كالقتل مكابرةً كلاهما لا يمكن الاحتراز منه، بل قد يكون ضرر هذا أشدَّ؛ لأنَّه لا يدري به.

والثَّاني: أنَّ المحارب هو المجاهر بالقتال، وأنَّ هذا المغتال يكون أمره إلى وليِّ الدَّم، والأوَّل أشبه بأصول الشَّريعة، بل قد يكون ضرر هذا أشدَّ؛ لأنه لا يدرى به).

ذهب الشَّافعيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة، وابن حزمٍ: إلى أنَّ المحارب يستوفى الحدُّ منه سواءً استعمل سلاحًا قاتلًا أو غير قاتلٍ. [انظر: المصادر السَّابقة].

وقال أبو يوسف، والمالكيَّة بقتل الخنَّاق المفسد حدًّا؛ لأنَّ الخنق فعلٌ قاتلٌ.

وقال المالكيَّة وابن حزمٍ: بوجوب الحدِّ على المحارب وإن لم يستعمل السِّلاح في اقتراف الحرابة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، وهو رأي أبي يوسف من الحنفيَّة، والظَّاهريَّة: أنَّه لا يشترط البعد عن العمران، لا فرق بين الصَّحراء والمصر.

واشترط المالكيَّة، والشَّافعيَّة: يشترط ألَّا يلحقه الغوث، فحيث يلحقه الغوث فلا حرابة؛ لعموم آية المحاربة، ولأنَّ ذلك إذا وجد في العمران والأمصار والقرى كان أعظم خوفًا وأكثر ضررًا، فكان أَولى بحدِّ الحرابة، وعند أبي حنيفة: يشترط البعد عن العمران مسيرة سفرٍ فأكثر؛ لأنَّ قطع الطَّريق إنَّما هو في الصَّحراء، ولأنَّ من في القرى والأمصار يلحقه الغوث غالبًا فتذهب

(فَيَغْصِبُونَهُمُ المَالَ) المحترمَ (مُجَاهَرَةً لَا سَرِقَةً)[١].

شوكة المعتدين، ويكونون مختلسين، وهو ليس بقاطع طريقٍ، ولا حدَّ عليه. [انظر: ابن عابدين ٣/ ٢١٤، شرح الزُّرقانيِّ ٨/ ١٠٩، نهاية المحتاج ٨/ ٤، المغني ٨/ ٢٨٧].

قال شيخ الإسلام في الفتاوى ٢٨/ ٣١٥: (ولو شهروا السِّلاح في البنيان - لا في الصَّحراء - لأخذ المال، فقد قيل إنَّهم ليسوا محاربين بل هم بمنزلة المختلس والمنتهب؛ لأنَّ المطلوب يدركه الغوث إذا استغاث بالنَّاس، وقال أكثرهم: أنَّ حكمهم في البنيان والصَّحراء واحدٌ، وهذا قول مالكٍ في المشهور عنه، والشَّافعيِّ وأكثر أصحاب أحمد وبعض أصحاب أبي حنيفة، بل هم في البنيان أحقُّ بالعقوبة منهم في الصَّحراء؛ لأنَّ البنيان محلُّ الأمن والطُّمأنينة، ولأنَّه محلُّ تناصر النَّاس وتعاونهم فإقدامهم عليه يقتضي شدَّة المحاربة والمغالبة، ولأنَّهم يسلبون الرَّجل في داره جميع ماله، والمسافر لا يكون معه - غالبًا - إلَّا بعض ماله، وهذا هو الصَّواب لاسيَّما هؤلاء المحترفون الَّذين تسميهم العامَّة في الشَّام ومصر المنسر، وكانوا يسمَّون ببغداد العيارين).

(١) مذهب المالكيَّة، واختاره شيخ الاسلام، وابن القيِّم: أنَّه لا تشترط المجاهرة في حدِّ الحرابة بل هو من قتل الغيلة الَّذي يتحتَّم استيفائه؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلْأَرْضِ فَسَادًا﴾، وهذا من أعظم الفساد في الأرض؛ ولحديث أنس رضي الله عنه «أنَّ يهوديًّا قتل جاريةً على أوضاحٍ لها...، فقتله النَّبيُّ ﷺ بحجرين»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ؛ ولحديث العرنيِّين السَّابق.

وعند الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّه تشترط المجاهرة لإقامة حدِّ الحرابة.

فرعٌ: الغيلة: قال ابن منظورٍ: (الغيلة بالكسر الخديعة والاغتيال وهو أن

....

يخدعه فيذهب به إلى موضعٍ فاذا صار إليه قتله)، وعند جمهور المالكيَّة: هو القتل لأخذ المال على وجه الخديعة. [انظر: أحكام القرآن للقرطبيِّ ٦/ ١٥١، ومواهب الجليل ٦/ ٢٣٣].

فرعٌ: إن اشترك مكلَّفٌ وغير مكلَّفٍ في الحرابة، فالمذهب، وهو مذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه يقام الحدُّ على المكلَّف.

وعند الحنفيَّة: أنه لا يقام الحدُّ على المكلَّف لأنَّ حكم الجميع واحدٌ فالشُّبهة في فعلِ واحدٍ شبهةٌ في حقِّ الجميع. [انظر: المصادر السَّابقة].

فرعٌ: اشتراك المكلَّفين في الحرابة لا يخلوا من أمرين:

الأوَّل: أن يباشروا جميعًا الحرابة، فيقام عليهم جميعًا حدُّ الحرابة بالاتِّفاق.

الثَّانية: أن يباشر بعضهم، ويكون ردءًا البعضُ الآخرُ، فالمذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، يقام حدُّ الحرابة على الجميع لحديث العرنيِّين فإنَّ بعضهم باشر، وبعضهم لم يباشر، فأقام النَّبيُّ ﷺ الحدَّ على الجميع؛ ولأنَّ المباشر إنَّما تقوَّى بمساعدة الرِّدء وقياسًا على القصاص.

وعند الشَّافعيَّة يقام حدُّ الحرابة على المباشر فقط؛ لحديث ابن مسعودٍ ؓ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال «لا يحلُّ دم امرئٍ مسلمٍ يشهد أن لا إله إلَّا الله وأنَّ محمَّدًا رسول الله إلَّا بإحدى ثلاثٍ: الثَّيِّب الزَّاني، والنَّفس بالنَّفس، والتَّارك لدينه المفارق للجماعة»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ، والرِّدء ليس واحدًا من هؤلاء.

ونوقش: بعدم التَّسليم، فالرِّدء داخلٌ في القتل في قوله ﷺ: «والنَّفس بالنَّفس»، فخرج بذلك من يعرض لنحو صيدٍ، أو يعرض للنَّاس بلا سلاحٍ؛ لأنَّهم لا يمنعون من قصدهم، وخرج من يغصب نحو كلبٍ، أو سرجينٍ نجسٍ، أو مال حربيٍّ ونحوه، ومن يأخذ خفيةً؛ لأنَّه سارقٌ، وأمَّا المحارب فيعتصم

ويُعتبَرُ ثبوتُه ببيِّنَةٍ، أو إقرارٍ مرَّتَيْن[١]، والحرزُ، ونصابُ السرقةِ[٢].

(فَمَنْ)، أي: أيُّ مكلَّفٍ مُلتزِمٍ، ولو أنثى أو رَقيقًا، (مِنْهُمْ)، أي: مِن قُطَّاعِ الطَّريقِ (قَتَلَ مُكَافِئًا) له[٣] (أَوْ غَيْرَهُ)، أي: غيرَ مُكافئٍ؛ (كَالوَلَدِ) يَقتُلُه

بالقتال دون الخفية.

(١) كالسَّرقة، فيشترط لوجوب حدِّ المحاربة ثلاثة شروطٍ، هذا أحدها.

(٢) أي: والشَّرط الثَّاني، المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: على اشتراط النِّصاب والحرز؛ لأدلَّة النِّصاب والحرز في السَّرقة.

ونوقش: بأنَّ الحرابة حكمٌ مستقلٌّ بذاته.

وقال المالكيَّة، وأبو ثورٍ، والظَّاهريَّة: بعدم اشتراط النِّصاب؛ لعموم آية الحرابة، لأنَّها لم تعلِّق جزاء القطع على نصابٍ معيَّنٍ أو حرزٍ.

وعند الحنابلة لا يشترط أن يبلغ نصيب كلٍّ واحدٍ من المحاربين نصابًا كاملًا، بل إذا أخذوا جميعًا نصابًا كاملًا فعليهم الحدُّ، لأنَّ النِّصاب أحد شرطي القطع فإذا اشترك الجماعة فيه كانوا كالواحد قياسًا على هتك الحرز.

وعند الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، يشترط أن يبلغ نصيب كلِّ واحدٍ نصابًا، لأنَّ ما دون النِّصاب حقيرٌ تافهٌ فلا يقام به حدُّ الحرابة.

فرعٌ: انتفاء الشُّبهة: المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه يشترط انتفاء الشُّبهة لما تقدَّم من الأدلَّة على اشتراط انتفاء الشُّبهة لإقامة الحدِّ.

وعند المالكيَّة: أنَّه لا يشترط انتفاء الشُّبهة لعموم آية الحرابة ولمحاربته لله ولرسوله ﷺ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٣) فخرج بـ (مكلَّفٍ) صبيٌّ ومجنونٌ وبـ (ملتزمٍ) حربيٌّ.

ذهب أبو حنيفة، وأبو يوسف: إلى اشتراط الذُّكورة، فإنَّ المرأة لا يستوفى منها الحدُّ إذا اشتركت مع المحاربين؛ لأنَّها ليست من أهل القتال.

وقال محمَّد بن الحسن من الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة: بعدم

أبوه[١]، (وَ) كـ (العَبْدِ) يَقتُلُه الحرُّ، (وَ) كـ (الذِّمِّيِّ) يَقتُلُه المسلمُ[٢]،

اشتراط الذُّكورة، فإنَّ الحدَّ يستوفى من المرأة للعمومات، وهو الرَّاجح.

وذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والمالكيَّة: إلى عدم اشتراط الإسلام في المحارب؛ لأنَّ المحاربة كانت عامَّةً فيجب أن يشمل حكمها كلَّ من استقرَّ في دار الإسلام.

وقولٌ للحنابلة ينصُّ على اشتراط الإسلام في المحارب، وقول ابن حزمٍ: إنَّ الذِّمِّيِّين يفارقون الصِّغار في اقترافهم المحاربة فكان الواجب يقضي بنقض عهدهم. [انظر: بدائع الصَّنائع ٩/ ٤٢٢٨، مغني المحتاج ٤/ ١٨٠، المدوَّنة الكبرى ١٦/ ٩٩، المغني ٩/ ١٣٣، المحلَّى ١١/ ٣١٥]، وكذا الرَّقيق، فأيُّ شخصٍ من هؤلاء قتل مكافئًا له قتل إجماعًا؛ لوجوبه لحقِّ الله تعالى، كالقطع في السَّرقة.

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة: إلى عدم اشتراط المباشرة في الحرابة؛ فحكم الرِّدء حكم المباشر؛ لأنَّه حكمٌ يتعلَّق بالمحاربة فاستوى فيه الرِّدء وكذا الطَّليع والمباشر، كاستحقاقٍ في الغنيمة، ولما تقدَّم من الأدلَّة على قتل الجماعة بالواحد.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى اشتراط مباشرة المحارب، وقالوا بسقوط الحدِّ عن الرِّدء والعين والتَّابع الَّذي يعتمد عليه المباشر؛ لأنَّه لا يحلُّ دم امرئٍ مسلمٍ إلَّا بإحدى ثلاثٍ: الثَّيِّب الزَّاني، والنَّفس بالنَّفس، والتَّارك لدينه المفارق للجماعة.

(١) يقتل الأب والحرُّ بالولد، والعبد على المذهب، ومذهب المالكيَّة؛ للآية، ولأنَّه حدٌّ لله تعالى فلا تعتبر المكافأة كالزِّنا والسَّرقة، وعند الشَّافعيَّة في الأظهر: لا يقتل الوالد بولده، ولا الحرُّ بالعبد إلحاقًا له بالقصاص.

(٢) قتل وجوبًا، ولم يصلب، هذا المذهب وعليه الأكثر.

(وَأَخَذَ المَالَ) الذي قَتَلَه لقَصْدِه[١]؛ (قُتِلَ) وجوبًا؛ لحقِّ اللهِ تعالى[٢]، ثمَّ غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه[٣]، (ثُمَّ صُلِبَ) قاتلُ مَن يُقَادُ به في غيرِ المحارَبَةِ (حَتَّى يَشْتَهِرَ) أمرُهُ[٤]، ....

(١) أي: لقصد أخذ المال، لا لعداوةٍ بينهما، أو خصومةٍ، ونحو ذلك من أسباب المخاصمة كما يأتي.

(٢) لأنَّ الله تعالى سمَّاه جزاءً، والجزاء المطلق ما يجب حقًّا لله تعالى بمقابلة الفعل، ولقوله تعالى: ﴿يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾، فأضافه إلى نفسه تعالى، وقياسًا على القطع فتبيَّن أنّه حدٌّ. [انظر: المصادر السَّابقة]، قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٨/ ٣١٠: (فمن كان من المحاربين قد قتل فإنَّه يقتله الإمام حدًّا لا يجوز العفو عنه بحالٍ بإجماع العلماء، ذكره ابن المنذر).

(٣) لأنَّه مسلمٌ، ولا نزاع في تغسيله والصَّلاة عليه ودفنه مع المسلمين.

(٤) **الصَّلب**: هو الشَّدُّ على خشبةٍ أو جذع شجرةٍ أو نحو ذلك. [انظر: المنتقى شرح الموطَّأ ٧/ ١٧٢، تبصرة الحكَّام ٢/ ٢٧٦].

فرعٌ: الصَّلب يشمل الرَّجل والمرأة عند الشَّافعيَّة، والحنابلة.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة: الصَّلب خاصٌّ بالرجل؛ لصيانة المرأة من التَّكشُّف.

ذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ الصَّلب يكون بعد القتل؛ لأنَّ الله تعالى قدم القتل على الصَّلب لفظًا. [انظر: المهذَّب ٢/ ٣٦٤، المغني ٨/ ٢٩٠].

وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة: إلى أنَّ القتل يكون بعد الصَّلب؛ لأنَّ ذلك أبلغ في الرَّدع. [انظر: المبسوط ٩/ ١٣٥و١٩٦، الإشراف لعبدالوهَّاب ٢/ ٢٠٧].

وفي قولٍ للحنفيَّة، وقولٍ عند المالكيَّة أنَّ الإمام بالخيار: إن شاء قتله ثمَّ صلبه، وإن شاء صلبه حيًّا ثمَّ قتله مصلوبًا.

وعند الظَّاهريَّة: يصلب حيًّا ويترك حتَّى يموت.

ولا يُقطَعُ مع ذلك(١).

مدَّة الصَّلب:

ظاهر المذهب عند الحنفيَّة أنَّه لا يصلب أكثر من ثلاثة أيَّامٍ. [انظر: الهداية ٢/١٣٣].

وللمالكيَّة عدَّة أقوالٍ منها:

قيل: ينزل إذا خيف تغيُّره.

وقيل: يصلب مدَّةً بالاجتهاد، ثمَّ ينزل فيقتل بعد نزوله. [انظر: حاشية الدُّسوقيِّ ٤/٣٤٩].

وللشَّافعيَّة أقوالٌ: أشهرها أنَّه يصلب ثلاثًا إلَّا أن يخاف تغيُّره فينزل قبلها. [انظر: روضة الطَّالبين ١٠/١٥٧].

والمذهب: أنَّه بقدر ما يشتهر أمره. [انظر: شرح الزَّركشيِّ على الخِرقيِّ ٢/٤١٣]، والمقصودُ من الصَّلب الرَّدعُ والزَّجر، فيصلب بقدر ما يحصل به ذلك.

(١) المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: أنَّه إذا قتل المحارب وأخذ المال، فإنَّه يقتل ويصلب وجوبًا؛ لما يأتي من الدَّليل على ذلك.

والظَّاهر من مذهب الحنفيَّة أنَّ الإمام مخيَّرٌ بين أن يقطع يده ورجله من خلافٍ ويقتله ويصلبه، وبين أن يقطع يده ورجله من خلافٍ ويقتله، وبين أن يقتله ويصلبه، وبين أن يقتله؛ و بين أن يقطعه ويصلبه؛ للآية الكريمة.

والمشهور عند المالكيَّة، وهو قولٌ عند الحنفيَّة أنَّ الإمام فيه مخيَّرٌ بين أن يقتله وبين أن يقتله ويصلبه، وأنَّ «أو» في الآية للتَّخيير، إلَّا أنه إذا قتل فلا يخيَّر إلَّا بين القتل وبين القتل والصَّلب.

وذهب الظَّاهريَّة، وهو قولٌ عند المالكيَّة إلى أنَّ الإمام فيه مخيَّرٌ بين القتل والصَّلب والقطع من خلافٍ والنَّفي؛ لأنَّ «أو» في آية الحرابة للتَّخيير المطلق.

(وَإِنْ قَتَلَ) المحارِبُ (وَلَمْ يَأْخُذِ المَالَ؛ قُتِلَ حَتْمًا وَلَمْ يُصْلَبْ)؛ لأنَّه لم يُذكَرْ في خبرِ ابنِ عباسٍ الآتي(١).

(وَإِنْ جَنَوْا بِمَا يُوجِبُ قَوَدًا فِي الطَّرَفِ)؛ كقطعِ يدٍ أو رِجْلٍ ونحوِها(٢)، (تَحَتَّمَ اسْتِيفَاؤُهُ)؛ كالنَّفْسِ(٣)، صحَّحه في تَصحيحِ المُحرَّرِ، وجَزَم به في الوجيزِ، وقَدَّمه في الرِّعايتين وغيرِهما(٤).

[انظر: المصادر السَّابقة].

(١) عقوبة المحارب عند: الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة على التَّرتيب، وليست على التَّخيير كما سيأتي، المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّه إذا قتل المحارب ولم يأخذ مالًا فإنَّه يقتل فقط؛ لأثر ابن عبَّاسٍ ﭬ. [انظر: الجامع الصَّغير ص٢٤٥، الأمَّ للشَّافعيِّ ٦/ ١٥٢، مسائل الإمام أحمد برواية عبد الله ص٤٢٩].

وعند بعض الحنابلة: يقتل ويصلب.

والمشهور عند المالكيَّة: أنَّه إذا قتل ولم يأخذ المال فإنَّه يقتل، ولكن للإمام أن يضيف إليه الصَّلب؛ لأنَّ «أو» في آية المحاربة للتَّخيير، لكن لابدَّ أن يقتل ويكون التَّخيير بين القتل وبين الصَّلب والقتل. [انظر: بداية المجتهد ٢/ ٣٤١].

وذهب الظَّاهريَّة: إلى أنَّ الإمام مخيَّرٌ فيه بين القتل والصَّلب والقطع من خلاف والنَّفي؛ لأنَّ «أو» في الآية للتَّخيير. [انظر: المحلَّى لابن حزمٍ ١١/ ٣١٠و٣١٢].

(٢) ممَّا يجري في مثله القصاص.

(٣) ولو عفا المجنيُّ عليه لم يسقط القطع، وهذا مذهب المالكيَّة؛ لأنَّ الجراح تابعةٌ للقتل، فيثبت فيها مثل حكمه.

(٤) قال في الإنصاف ١٠/ ٢٩٥: (ولا يسقط تحتُّم القود في الطَّرف إذا كان

وعنه: لا يَتحتَّمُ استيفاؤه[١]، قال في الإنصافِ: (وهو المذهبُ)، وقَطَع به في المنتهى وغيرِه[٢].

(وَإِنْ أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ) مِن المحارِبين (مِنَ المَالِ قَدْرَ مَا يُقْطَعُ بِأَخْذِهِ السَّارِقُ) مِنْ مالٍ لا شُبْهَة له فيه[٣]، (وَلَمْ يَقْتُلُوا؛ قُطِعَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ يَدُهُ

قد قتل على الصَّحيح من المذهب، وعليه الأصحاب)، وهذا مذهب الشَّافعيَّة؛ لعموم أدلَّة القصاص.

وعند الحنفيَّة: إذا كان هناك قتلٌ أو قطعٌ بطل حكم الجراحات للتَّداخل.

(١) جزم به في الإقناع. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٥١]، قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٣٠٥: (وإذا جرح المحارب جرحًا في مثله قصاصٌ فهل يتحتَّم فيه القصاص؟ على روايتين: إحداهما: لا يتحتَّم؛ لأنَّ الشَّرع لم يَرِد بشرع الحدِّ في حقِّه بالجراح، فإنَّ الله تعالى ذكر في حدود المحاربين القتل والصَّلب والقطع والنَّفي فلم يتعلَّق بالمحاربة غيرها، فلا يتحتَّم بخلاف القتل فإنَّه حدٌّ فتحتَّم كسائر الحدود فحينئذٍ لا يجب فيه أكثر من القصاص، والثَّانية: يتحتَّم؛ لأنَّ الجراح تابعةٌ للقتل فيثبت فيها مثل حكمه، ولأنَّه نوع قودٍ أشبه القود في النَّفس، والأُولى أَولى).

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، قال في كشَّاف القناع ٦/ ١٥١: (قال في التَّنقيح: ولا يتحتَّم استيفاء جنايةٍ توجب القصاص فيما دون النَّفس، وحكمها على ما قدَّمه فيما دون النَّفس حكم الجناية في غير المحاربة، فإن جرح إنسانًا وقتل آخر اقتصَّ منه للجراح، ثمَّ قتل للمحاربة حتمًا فيهما.

وعلى القول الثَّاني يتحتَّم القصاص في النَّفس ووليُّ الجراح بالخيار).

(٣) بخلاف نحو: أبٍ وسيِّدٍ، وعبارته موهمةٌ أنَّه لابدَّ أن يأخذ كلُّ واحدٍ من المال قدر ما يقطع به السَّارق، كما هو قياس قول الشَّافعيِّ، وأصحاب الرَّأي، ولعلَّ «كلُّ» سبق قلمٍ، فالمذهب ولو اشتركوا في أخذ نصابٍ أو ما تبلغ قيمته

اليُمْنَى وَرِجْلُهُ اليُسْرَى فِي مَقَامٍ وَاحِدٍ) وجوبًا(١)، ....

نصابًا، ولو لم تبلغ حصَّة كلِّ واحدٍ منهم نصابًا، ويأتي قوله: (ولا ما لا يبلغ نصاب السَّرقة)، فإنَّه إذا أخذ بعضهم نصاب السَّرقة تحتَّم قطع جميعهم، ولو لم يأخذ إلَّا واحدٌ منهم، وأَولى من ثبوت القتل في حقِّ جميعهم إذا قتل بعضهم، فتحتُّم قطعهم بأخذ أحدهم النِّصاب أولى من تحتُّم قتلهم إذا قتل بعضهم. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٣٨١].

(١) يبدأ بيده اليمنى، ثمَّ برجله اليسرى باتِّفاق الأئمَّة، ولا ينتظر اندمال اليد في قطع الرِّجل، بل يقطعان معًا، ذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ المحارب إذا أخذ المال ولم يقتل فإنَّه تقطع يده ورجله من خلافٍ، حيث تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى؛ للآية وأثر ابن عبَّاسٍ ﷺ، وعند المالكية: يقتل، أو يقطع من خلافٍ. [انظر: المبسوط ٩/ ١٩٨، الهداية ٢/ ١٣٢، نهاية المحتاج ٨/ ٥، العمدة ص٥٧١، السِّياسة الشَّرعية لابن تيميَّة ص٣٩].

وفي أحد قولي المالكيَّة، وهو قول الظَّاهريَّة: أنَّ الإمام فيه مخيَّرٌ بين أربعة أمورٍ: القتل، والصَّلب، والقطع من خلافٍ، والنَّفي؛ لأنَّ «أو» في آية الحرابة للتَّخيير.

فرعٌ: إذا قطع المحارب ثمَّ عاد للحرابة مرَّةً أخرى فعلى خلافٍ بين العلماء في قطعه مرَّةً أخرى كخلافهم في السَّارق إذا قطع في المرَّة الثَّانية ثمَّ سرق، فهل يقطع في الثَّالثة؟... تقدَّم في باب السَّرقة.

فرعٌ: إذا كان المال المأخوذ في الحرابة موجودًا يجب ردُّه بالاتِّفاق، وإن كان غير موجودٍ، فالمذهب، وهو مذهب الشَّافعيَّة، يجب ردُّ بدله، لأنَّ القطع والغرم حقَّان يجبان لمستحقَّين فجاز اجتماعهما كالجزاء والقيمة في الصَّيد الحرميِّ المملوك.

وعند المالكيَّة: إن أيسر من الأخذ إلى الحدِّ غرمه، لأنَّ اليسار المتَّصل

(وَحُسِمَتَا) بالزيتِ المَغْليِّ(١)، (ثُمَّ خُلِّيَ) سبيلُه(٢).

(فَإِنْ لَمْ يُصِيبُوا نَفْسًا وَلَا مَالًا يَبْلُغُ نِصَابَ السَّرِقَةِ؛ نُفُوا، بِأَنْ يُشَرَّدُوا) مُتَفَرِّقين، (فَلَا يُتْرَكُونَ يَأْوُونَ إِلى بَلَدٍ) حتى تَظهَرَ تَوبتُهم(٣)، ....

كقيام المال.

وعند الحنفيَّة: لا يغرم المحارب المال، لما يروى عن النَّبيِّ ﷺ: «لا غرم على السَّارق بعدما قطعت يمينه»، في نصب الرَّاية ٣/ ٣٧٥: (قلت: غريبٌ بهذا اللَّفظ، وبمعناه ما أخرجه النَّسائيُّ في سننه عن عبد الرَّحمن بن عوفٍ، أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لا يغرم صاحب السَّرقة إذا أقيم عليه الحدُّ»، انتهى: قال النَّسائي: هذا مرسلٌ، وليس بثابت).

(١) باتِّفاق الأئمَّة، يبدأ بيمينه فتقطع وتحسم، ثمَّ برجله، وتحسم كلاهما بالزَّيت المغليِّ لينقطع الدَّم ويؤمن التَّلف، وبدئ باليد؛ لأنَّ الله تعالى بدأ بذكر الأيدي، قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٣٠٥: (ولا خلاف في أنَّه لا يقطع منه غير يدٍ ورجلٍ إذا كانت يداه ورجلاه صحيحتين).

(٢) لاستيفاء ما لزمه فلا يحبس، ولا ينفى، قال شيخ الإسلام في السِّياسة الشَّرعية ٣/ ٦٦: (وهذا الفعل قد يكون أزجر من القتل، فإنَّ الأعراب وفسقة الجند وغيرهم إذا رأوا دائمًا من هو بينهم مقطوع اليد والرِّجل ذكروا بذلك جرمه فارتدعوا، بخلاف القتل، فإنَّه قد ينسى وقد يُؤثِر بعض النُّفوس الأبيَّة قتله على قطع يده ورجله من خلافٍ، فيكون هذا أشدَّ تنكيلًا له ولأمثاله).

(٣) **إذا أخافوا السَّبيل فقط:**

ذهب الحنفيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه يُنفى؛ لما تقدَّم. [انظر: مختصر الطَّحاويِّ ص٢٧٥، المغني ٨/ ١٩٤].

وذهب المالكيَّة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّ الإمام يكون فيه مخيَّرًا بين العقوبات الأربع وهي: القتل والصَّلب والقطع من خلافٍ والنَّفي؛ لما تقدَّم من أنَّ «أو»

قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ﴾ [المائدة: ٣٣][(١)]، ....

للتَّخيير المطلق. [انظر: المدوَّنة الكبرى ٦/ ٢٩٨و٢٩٩، بداية المجتهد ٢/ ٣٤١].

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّه يعزَّر بالحبس وغيره؛ لأنَّه لم يرتكب حدًّا، بل ارتكب معصيةً لا حدَّ فيها ولا كفَّارة. [انظر: الأمّ للشَّافعيِّ ٦/ ١٥٢].

المراد بالنَّفي:

ذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ النَّفي في الحرابة هو حبس المحارب في البلد الَّذي وقعت فيه المحاربة.

والمشهور من قول المالكيَّة: أن ينفى المحارب إلى بلدٍ آخر غير البلد الَّذي وقعت فيه الحرابة ويسجن فيه.

والمذهب عند الحنابلة، وهو قول الظَّاهرية: أنَّ المراد بالنَّفي أنَّهم يشرَّدون فلا يتركون يأوون إلى بلدٍ، ومدار الخلاف - كما سلف - مبناه على فهم معنى الآية الكريمة: ﴿أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ﴾، والَّذي يظهر: أنَّ الآية تدلُّ على أنَّ المراد بالنَّفي هو الإبعاد من بلدٍ إلى آخر، فهذا هو الحدُّ الواجب بنصِّ الآية، وما زاد على ذلك من سجنٍ أو غيره فليس بحدٍّ، بل هو من باب المصلحة.

مدَّة النَّفي:

المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، وهو قول الظَّاهريَّة، وهو الأظهر عند الشَّافعيَّة: أنَّ مدَّة النَّفي لا تقدَّر بقدرٍ محدَّدٍ، بل إلى التَّوبة، وقدَّره بعض المالكيَّة بسنةٍ، وبعض الشَّافعيَّة بستَّة أشهرٍ، ولا دليل على ذلك.

(١) ذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ عقوبات الحرابة على التَّرتيب والتَّنويع على حسب ما يصدر من المحاربين من أفعال؛ لما استدلَّ به

قال ابنُ عباسٍ رضي الله عنهما: «إِذَا قَتَلُوا وَأَخَذُوا المَالَ؛ قُتِلُوا وَصُلِبُوا، وَإِذَا قَتَلُوا وَلَمْ يَأْخُذُوا المَالَ؛ قُتِلُوا وَلَمْ يُصْلَبُوا، وَإِذَا أَخَذُوا المَالَ وَلَمْ يَقْتُلُوا؛ قُطِّعَتْ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ[1]، وَإِذَا أَخَافُوا السَّبِيلَ وَلَمْ يَأْخُذُوا مَالًا؛ نُفُوا مِنَ الأَرْضِ» رواه الشافعي[2].

المؤلِّف، ولأنَّ القرآن الكريم بدأ في عقوبات الحرابة بالأغلظ، وقد عرف القرآن الكريم بالبداءة بالأغلظ فيما أريد به التَّرتيب، ككفَّارة الظِّهار والقتل، والبداءة بالأخفِّ فيما أريد به التَّخيير ككفَّارة اليمين. [انظر: الحاوي الكبير ٢/ ٨٦١].

وذهب المالكيَّة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّ عقوبات الحرابة على التَّخيير، فيختار الإمام ما يراه مناسبًا؛ لآية الحرابة، فقد ذكرت الآية الكريمة الأجزية معطوفةً على بعضها بحرف «أو» الَّتي ظاهرها التَّخيير، كما في جزاء الصَّيد، وكفَّارة اليمين، وكفَّارة التَّرفُّه. [انظر: المنتقى شرح الموطَّأ ٧/ ١٧١]، وعن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: كلُّ شيءٍ في القرآن «أو» فهو مخيَّرٌ. [انظر: مصنَّف عبد الرَّزَّاق ٤/ ٣٩٥، وابن أبي شيبة، وهو ضعيفٌ].

(١) تقطع يمنى يديه، ثمَّ يسرى رجليه في مقامٍ واحدٍ، وحسمتا بنحو زيتٍ مغليٍّ لينقطع الدَّم، ولا خلاف أنَّه لا يقطع منه إلَّا يدٌ ورِجلٌ إذا كانتا صحيحتين.

(٢) رواه الشافعي (ص٣٣٦)، ومن طريقه البيهقي (١٧٣١٣) من طريق إبراهيم، عن صالح، مولى التوأمة عن ابن عباس رضي الله عنهما به. وإبراهيم هو بن محمد بن أبي يحيى، قال ابن حجر: (متروك)، ولذا ضعفه الألباني، بل قال: (إسناد واه جدًا، صالح مولى التوأمة ضعيف، وإبراهيم وهو ابن أبي يحيى الأسلمي وهو متروك). [انظر: التقريب ص٩٣، الإرواء ٨/ ٩٢].

ولو قَتَل بعضُهم ثَبَت حُكْمُ القَتلِ في حقِّ جميعِهم(١)، وإن قَتَل بعضٌ وأخَذَ المالَ بعضٌ؛ تَحتَّمَ قتلُ الجميعِ وصَلبُهُم(٢).

(وَمَنْ تَابَ مِنْهُمْ)، أي: المحارِبين (قَبْلَ أَنْ يُقْدَرَ عَلَيْهِ؛ سَقَطَ عَنْهُ مَا كَانَ) واجبًا (للهِ) تعالى (مِنْ نَفْيٍ، وَقَطْعِ) يدٍ ورِجْلٍ، (وَصَلْبٍ، وَتَحَتُّمِ قَتْلٍ)(٣)؛ لقولِه تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا۟ عَلَيْهِمْ ۖ فَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٤﴾﴾ [المائدة: ٣٤](٤)، ....

---

(١) كما لو فعل ذلك كلٌّ منهم، وكالرِّدء والطَّليع عند جمهور العلماء.

(٢) كما لو فعل ذلك الكلُّ، والقتل متحتِّمٌ لا يدخله عفوٌ.

(٣) اتَّفق الفقهاء على سقوط الحدود عن المحارب إذا تاب قبل قدرة الإمام عليه.

وذهب الحنفيَّة، وأكثر الشَّافعيَّة، وأكثر الحنابلة: إلى سقوط حقوق الله تعالى كافَّةً إذا تاب المحارب قبل القدرة عليه خلافًا لحقوق الآدميِّين الَّتي لا يسقطها إلَا أصحابها؛ لأنَّ الله تعالى نصَّ على سقوط عقوبة القتل والصَّلب والقطع والنَّفي عن المحارب إذا تاب قبل القدرة ترغيبًا له في الرُّجوع إلى الطَّاعة.

وذهب بعض الشَّافعيَّة، وبعض الحنابلة: إلى سقوط الحدود الَّتي تختصُّ بجريمة المحاربة، وبناءً على هذا فإنَّ المحارب يقام عليه حدُّ الزِّنا وحدُّ شرب الخمر؛ لأنَّ هذا لا يختصُّ بجريمة المحاربة وإن كان الحقُّ فيه خالصًا لله. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٤) قال شيخ الإسلام في السِّياسة الشَّرعيَّة ١/ ٨٧: (ولهذا اتَّفق العلماء - فيما أعلم - على أنَّ قاطع الطَّريق واللِّص ونحوهما إذا رُفعوا إلى وليِّ الأمر ثمَّ تابوا بعد ذلك لم يسقط الحدُّ عنهم، بل تجب إقامته وإن تابوا، فإن كانوا صادقين في التَّوبة كان الحدُّ الكفَّارة لهم، وكان تمكينهم - وذلك من تمام التَّوبة - بمنزلة ردِّ

(وَأُخِذَ بِمَا لِلآدَمِيِّينَ مِنْ نَفْسٍ وَطَرَفٍ وَمَالٍ[١]، إِلَّا أَنْ يُعْفَى لَهُ عَنْهَا) ......

الحقوق إلى أهلها، والتَّمكين من استيفاء القصاص في حقوق الآدميِّين...، ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْىٌ فِى ٱلدُّنْيَا ۖ وَلَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾﴾، فاستثنى التَّائبين قبل القدرة عليهم فقط فالتَّائب بعد القدرة عليه باقٍ فيمن وجب عليه الحدُّ للعموم والمفهوم والتَّعليل).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٣/ ١٧٣: (فإذا رفع إلى الإمام لم تسقط توبته عنه الحدَّ؛ لئلا يتَّخذ ذلك ذريعةً إلى تعطيل حدود الله؛ إذ لا يعجز كلُّ من وجب عليه الحدُّ أن يظهر التَّوبة ليتخلَّص من العقوبة، وإن تاب توبةً نصوحًا سدًّا لذريعة السُّكوت بالكليَّة).

(١) اتَّفق الفقهاء على استيفاء الحدِّ من المحارب وتضمينه المال الَّذي استلبه من المجنيِّ عليه إذا كان المال موجودًا بعينه؛ لأنَّ المحارب اقترف جنايتين: جنايةٌ على حقِّ الله تعالى حينما أخاف السَّبيل ونشر الرُّعب، والجناية الأخرى اقترفها المحارب على المال وهو حقٌّ للآدميِّ.

إتلاف المحارب المال:

ذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ الحدَّ والضَّمان عقوبتان لا تجتمعان لهذا، فإنَّ المحارب لا يعدُّ مدينًا للمجنيِّ عليه إذا أقيم عليه الحدُّ وكان المال الَّذي استلمه مستهلكًا؛ لما روى عبد الرَّحمن بن عوفٍ ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لا يغرم السَّارق إذا أقيم عليه الحدُّ» رواه النَّسائيُّ، والدَّارقطنيُّ، والبيهقيُّ، وهو منقطعٌ.

وذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى وجوب استيفاء حدِّ القطع والضَّمان؛ لأنَّ حقوق الله لا تسقط حقوق الآدميِّين.

وذهب المالكيَّة: إلى وجوب الضَّمان على المحارب إذا كان موسرًا وقت

مِن مُستَحِقِّها(١).

ومَن وَجَب عليه حَدُّ سرقةٍ أو زنًا أو شربٍ، فتاب منه قبلَ ثُبُوتِه عند حاكمٍ؛ سَقَط(٢)، ولو قبلَ إصلاحِ عملٍ(٣).

(وَمَنْ صَالَ(٤) عَلَى نَفْسِهِ، أَوْ حُرْمَتِهِ)؛ كأُمِّه وبنتِه وأختِه وزوجتِه، .....

اقتراف الحرابة. [انظر: تبيين الحقائق ٣/ ٢٣٧، الشَّرح الكبير ٤/ ٣٥٠-٣٥١، مغني المحتاج ٤/ ١٧٧-١٧٨، المغني ٩/ ١٠٧-١٠٨].

(١) باتِّفاق الأئمَّة إن تاب المحارب قبل القدرة عليه فيجب ردُّ المال الَّذي اغتصبه من صاحبه؛ لأنَّ حقوق الآدميِّين لا تسقط بالتَّوبة، بل تسقط بعفو أصحابها. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) كحدِّ المحاربة، ونصُّه على اعتبار توبة المحارب قبل القدرة عليه من باب التَّنبيه على اعتبار توبة غيره بطريق الأولى، فإذا دفعت توبته مع شدَّة ضرره وتعدِّيه فلأن تدفع توبة ما دونه بطريق الأولى، وفي الصَّحيحين في قصَّة الَّذي قال: أصبت حدًّا، فأقمه عليه، قال: «أليس قد صلَّيت معنا؟ قال: نعم، قال: فإنَّ الله قد غفر لك ذنبك» قد رفع الله العقوبة عن التَّائب شرعًا وقدرًا، فليس في شرع الله ولا في قدره عقوبة تائبٍ ألبتَّة، وذكر قصَّة توبة ماعزٍ، وتقدَّم. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٣٨٥].

(٣) يعني: ولو قبل مضيِّ مدَّةٍ يعلم بها صدق توبته وإصلاح نيِّته؛ للآيات، ولقوله ﷺ «التَّائب من الذَّنب كمن لا ذنب له».

(٤) الصِّيال في اللُّغة: مصدر صال يصول، إذا أقدم بجراءةٍ وقوَّةٍ، وهو: الاستطالة والوثوب والاستعلاء على الغير، ويقال: صاوله مصاولةً، وصيالًا، وصيالةً، أي: غالبه ونافسه في الصَّول، وصال عليه، أي: سطا عليه ليقهره، والصَّائل: الظَّالم، والصَّئول: الشَّديد الصَّول، والصَّولة: السَّطوة في الحرب وغيرها، وصؤل البعير: إذا صار يقتل النَّاس ويعدو عليهم، وفي الاصطلاح:

(أَوْ مَالِهِ آدَمِيٌّ، أَوْ بَهِيمَةٌ؛ فَلَهُ)، أي: للمَصُولِ عليه (الدَّفْعُ عَنْ ذٰلِكَ بِأَسْهَلِ مَا يَغْلِبُ عَلَى ظَنِّهِ دَفْعُهُ بِهِ)[1]، فإذا اندَفَعَ بالأسهلِ حَرُمَ الأصعبُ؛ لعدمِ الحاجةِ إليه[2]، (فَإِنْ لَمْ يَنْدَفِعِ) الصائلُ (إِلَّا بِالقَتْلِ؛ فَلَهُ)، أي: للمصولِ عليه (ذَلِكَ)، أي: قتلُ الصائلِ، (وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ)؛ لأنَّه قَتَلَه لدَفعِ شرِّه[3]، (وَإِنْ قُتِلَ) المصولُ عليه (فَهُوَ شَهِيدٌ)؛ لقولِه ﷺ: «مَنْ أُرِيدَ مَالُهُ بِغَيْرِ حَقٍّ، فَقَاتَلَ، فَقُتِلَ؛ فَهُوَ شَهِيدٌ» رواه الخلَّالُ[4] ....

الصِّيال: الاستطالة والوثوب على الغير بغير حقٍّ. [انظر: لسان العرب، المصباح المنير، المعجم الوسيط، مادَّة: ص ي ل].

(١) لأنَّه لو منع من ذلك لأدَّى إلى تلفه وأذاه في نفسه وحرمته وماله، ولأنَّه لو لم يجز ذلك لتسلَّط النَّاس بعضهم على بعضٍ.

(٢) إذ المقصود دفعه، فإذا اندفع بقليلٍ فلا حاجة إلى أكثر منه، فإن علم أنَّه يخرج بالعصا لم يكن له ضربه بالحديد، فإن خاف أن يبتدره فله الدَّفع بالأصعب، وصوَّبه في الإنصاف ١٠/ ٣٠٣.

(٣) ودمه هدرٌ، كالباغي، ولأنَّه اضطرَّه إلى قتله، فصار كالقاتل لنفسه، لكن لابدَّ من إقامة بيِّنةٍ على أنَّه لا يندفع إلَّا بالقتل، وإن لم يقم بيِّنةٌ ضمنه.

(٤) رواه الخلال في السنة (١٦٠)، ورواه أحمد (٦٨١٦)، وأبو داود (٤٧٧١)، والترمذي (١٤٢٠)، والنسائي (٤٠٨٨)، من طريق سفيان، عن عبد الله بن الحسن، عن إبراهيم بن محمد بن طلحة، عن عبد الله بن عمرو مرفوعًا. وصححه الترمذي، وقال الألباني: (وإسناده صحيح، رجاله كلهم ثقات). [انظر: الإرواء ٥/ ٣٦٣].

وقال النسائي: (هذا خطأ، والصواب حديث سعير بن الخمس)، رواه النسائي (٤٠٨٧)، من طريق سعير بن الخمس، عن عبد الله بن الحسن، عن عكرمة، عن عبد الله بن عمرو مرفوعًا بلفظ: «من قتل دون ماله فهو شهيد».

... [1]

(وَيَلْزَمُهُ الدَّفْعُ عَنْ نَفْسِهِ) في غيرِ فتنةٍ[2]؛ ....

وبهذا اللفظ رواه البخاري (٢٤٨٠)، ومسلم (١٤١)، من طرق عن عبد الله بن عمرو.

(١) ولمسلمٍ وغيره عن أبي هريرة جاء رجلٌ فقال يا رسول الله: أرأيت إن جاء رجلٌ يريد أخذ مالي؟ قال: فلا تعطه، قال أرأيت إن قاتلني؟ قال: قاتله، قال: أرأيت إن قتلني؟ قال: فأنت شهيدٌ، قال: أرأيت إن قتلته؟ قال: هو في النَّار.

(٢) **اختلف الفقهاء في حكم دفع الصَّائل على النَّفس وما دونها:**

فذهب الحنفيَّة - وهو الأصحُّ عند المالكيَّة -: إلى وجوب دفع الصَّائل على النَّفس وما دونها، ولا فرق بين أن يكون الصَّائل كافرًا أو مسلمًا، عاقلًا أو مجنونًا، بالغًا أو صغيرًا، معصوم الدَّم أو غير معصوم الدَّم، آدميًّا أو غيره؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾، فالاستسلام للصَّائل إلقاءٌ بالنَّفس للتَّهلكة، لذا كان الدِّفاع عنها واجبًا، ولقوله تعالى: ﴿وَقَـٰتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ لِلَّهِ﴾، ولقوله ﷺ: «من قتل دون دمه فهو شهيد»، أخرجه التِّرمذيُّ ٤/ ٣٠ وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، ولأنَّه كما يحرم على المصول عليه قتل نفسه، يحرم عليه إباحة قتلها، ولأنَّه قدر على إحياء نفسه، فوجب عليه فعل ذلك، كالمضطرِّ لأكل الميتة ونحوها.

وذهب الشَّافعيَّة إلى أنَّه إن كان الصَّائل كافرًا، والمصول عليه مسلمًا وجب الدِّفاع سواءٌ كان هذا الكافر معصومًا أو غير معصومٍ؛ إذ غير المعصوم لا حرمة له، والمعصوم بطلت حرمته بصياله، ولأنَّ الاستسلام للكافر ذلٌّ في الدِّين، وفي حكمه كلُّ مهدور الدَّم من المسلمين، كالزَّاني المحصن، ومن تحتَّم قتله في قطع الطَّريق ونحو ذلك من الجنايات.

كما يجب دفع البهيمة الصَّائلة؛ لأنَّها تذبح لاستبقاء الآدميِّ، فلا وجه

. . . .

للاستسلام لها، مثلها ما لو سقطت جرَّةٌ ونحوها على إنسانٍ ولم تندفع عنه إلَّا بكسرها.

أمَّا إن كان الصَّائل مسلمًا غير مهدور الدَّم فلا يجب دفعه في الأظهر، بل يجوز الاستسلام له، سواءٌ كان الصَّائل صبيًّا أو مجنونًا، وسواءٌ أمكن دفعه بغير قتله أو لم يمكن، بل قال بعضهم: يسنُّ الاستسلام له؛ لقوله ﷺ: «كن كابن آدم، - يعني هابيل -»، أخرجه التِّرمذيُّ، وحسَّنه، ولما ورد عن الأحنف بن قيسٍ قال: خرجت بسلاحي ليالي الفتنة، فاستقبلني أبو بكرة فقال: أين تريد؟ قلت: أريد نصرة ابن عمِّ رسول الله ﷺ، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا تواجه المسلمان بسيفيهما فكلاهما من أهل النَّار، قيل: فهذا القاتل، فما بال المقتول؟ قال: إنَّه أراد قتل صاحبه»، ولأنَّ عثمان ﷺ ترك القتال مع إمكانه، ومع علمه بأنَّهم يريدون نفسه، ومنع حرَّاسه من الدِّفاع عنه - وكانوا أربعمائة يوم الدَّار - وقال: من ألقى سلاحه فهو حرٌّ، واشتهر ذلك في الصَّحابة ﷺ فلم ينكر عليه أحدٌ.

ومقابل الأظهر عند الشَّافعيَّة: أنَّه يجب دفع الصَّائل مطلقًا، أي سواءٌ كان كافرًا أو مسلمًا، معصوم الدَّم أو غير معصوم الدَّم، آدميًّا أو غير آدميٍّ؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾، وفي قولٍ ثالثٍ عندهم: أنَّه إن كان الصَّائل مجنونًا أو صبيًّا فلا يجوز الاستسلام لهما؛ لأنَّهما لا إثم عليهما كالبهيمة.

واستثنى القائلون بالجواز من الشَّافعيَّة مسائل منها: لو كان المصول عليه عالـمًا توحَّد في عصره، أو خليفةً تفرَّد، بحيث يترتَّب على قتله ضرر عظيم؛ لعدم من يقوم مقامه، فيجب دفع الصَّائل، لو أراد الصَّائل قطع عضو المصول عليه فيجب دفعه لانتفاء علَّة الشَّهادة، قال الأذرعيُّ ﷺ: ويجب الدَّفع عن عضو عند ظنِّ السَّلامة، وعن نفسٍ ظنَّ بقتلها مفاسد في الحريم والمال والأولاد قال القاضي حسين: إنَّ المصول عليه إن أمكنه دفع الصائل بغير قتله

لقولِه تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البَقَرَة: ١٩٥]، وكذا يَلزَمُهُ الدفعُ في غيرِ فتنةٍ عن نفسِ غيرِه(١)، ....

وجب عليه دفعه وإلَّا فلا، وذهب الحنابلة: إلى وجوب دفع الصَّائل عن النَّفس في غير وقت الفتنة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾، ولأنَّه كما يحرم عليه قتل نفسه يحرم عليه إباحة قتلها.

أمَّا في زمن الفتنة، فلا يلزمه الدِّفاع عن نفسه؛ لقوله ﷺ: «فإن خشيت أن يبهرك شعاع السَيف، فألق ثوبك على وجهك»، ولأنَّ عثمان ﷺ ترك القتال على من بغى عليه مع القدرة عليه، ومنع غيره قتالهم، وصبر على ذلك، ولو لم يجز لأنكر الصَّحابة عليه ذلك. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٥١، مواهب الجليل ٦/ ٣٢٣، روضة الطَّالبين ١٠/ ١٨٨، حاشية الجمل ٥/ ١٦٦، كشَّاف القناع ٦/ ١٥٤، المغني ٨/ ٣٣١].

(١) لا يختلف قول الحنفيَّة والمالكيَّة في الدِّفاع عن نفس الغير وما دونها من الأطراف إذا صال عليها صائلٌ عن قولهم في الدِّفاع عن النَّفس إذا كان المصول عليه معصوم الدَّم، بأن يكون من المسلمين أو من أهل الذِّمَّة، وأن يكون مظلومًا، واستدلُّوا في وجوب الدِّفاع عن نفس الغير وأطرافه بنفس الأدلَّة الَّتي استدلُّوا بها في المسألة السَّابقة.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّ الدِّفاع عن نفس الغير - إذا كان آدميًّا محترمًا - حكمه كحكم دفاعه عن نفسه، فيجب حيث يجب، وينتفي حيث ينتفي، إذ لا يزيد حقُّ غيره على حقِّ نفسه، ومحلُّ الوجوب - عندهم - إذا أمن الهلاك على نفسه؛ إذ لا يلزمه أن يجعل روحه بدلًا عن روح غيره، إلَّا إذا كان ذلك في قتال الحربيِّين والمرتدِّين فلا يسقط الوجوب بالخوف الظَّاهر، وهذا أصحُّ الطُّرق عندهم.

وعند الشَّافعيَّة قولان آخران في هذه المسألة:

(وَ) عن (حُرْمَتِهِ)، وحُرمةِ غيرِه[1]؛ لئلَّا تَذهَبَ الأنفُسُ، (دُونَ مَالِهِ)، فلا يَلزَمُه

أوَّلهما: يجب الدِّفاع عن نفس غيره وما دونها من الأطراف قطعًا؛ لأنَّ له الإيثار بحقِّ نفسه دون غيره، ولقوله ﷺ: «من أُذلَّ عنده مؤمنٌ فلم ينصره - وهو قادرٌ على أن ينصره - أذلَّه الله ﷻ على رءوس الخلائق يوم القيامة»، أخرجه أحمد ٣/ ٤٨٧ من حديث سهل بن حنيفٍ، أورده الهيثميُّ في المجمع ٧/ ٢٦٧، وقال: (رواه أحمد والطَّبرانيُّ وفيه ابن لهيعة، وهو حسن الحديث وفيه ضعفٌ، وبقيَّة رجاله ثقاتٌ).

ثانيهما: لا يجوز الدِّفاع عن نفس الغير؛ لأنَّ شهر السِّلاح يحرِّك الفتن، وخاصَّةً في مجال نصرة الآخرين، وليس الدِّفاع عن الغير من شأن آحاد النَّاس، وإنَّما هو وظيفة الإمام وولاة الأمور، ويجري هذا الخلاف في المذهب بالنِّسبة لآحاد النَّاس، أمَّا الإمام وغيره - من الولاة - فيجب عليهم دفع الصَّائل على نفس الغير اتِّفاقًا.

أمَّا عند الحنابلة: فيجب الدِّفاع عن نفس غيره وما دونها من الأطراف في غير فتنةٍ، ومع ظنِّ سلامة الدَّافع والمدفوع عنه، وإلَّا حرم الدِّفاع. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٥١، تبصرة الحكَّام ٢/ ٣٠٣، مواهب الجليل ٦/ ٣٢٣، مغني المحتاج ٤/ ١٩٥، كشَّاف القناع ٦/ ١٥٦].

(١) أجمع الفقهاء على أنَّه يجب على الرَّجل دفع الصَّائل على بُضْع أهله أو غير أهله؛ لأنَّه لا سبيل إلى إباحته، ومثل الزِّنا بالبُضع في الحكم مقدِّماته في وجوب الدَّفع حتَّى لو أدَّى إلى قتل الصَّائل فلا ضمان عليه،... بل إن قتل الدَّافع بسبب ذلك فهو شهيدٌ؛ لقوله ﷺ: «من قتل دون أهله فهو شهيدٌ»، ولما في ذلك من حقِّه وحقِّ الله تعالى، وهو منع الفاحشة، ولقوله ﷺ: «انصر أخاك ظالـمًا أو مظلومًا»، رواه البخاريُّ.

إلَّا أنَّ الشَّافعيَّة شرطوا لوجوب الدِّفاع عن عرضه وعرض غيره: أن لا يخاف الدَّافع على نفسه، أو عضوٍ من أعضائه، أو على منفعةٍ من منافع أعضائه.

الدفعُ عنه(١)، ....

أمَّا المرأة المصول عليها من أجل الزِّنا بها، فيجب عليها أن تدفع عن نفسها إن أمكنها ذلك؛ لأنَّ التَّمكين منها محرَّمٌ، وفي ترك الدَّفع نوع تمكينٍ، فإذا قتلت الصَّائل - ولم يكن يندفع إلَّا بالقتل - فلا تضمنه بقصاصٍ ولا ديةٍ؛ لما روي أنَّ رجلًا أضاف ناسًا من هذيلٍ، فأراد امرأةً على نفسها، فرمته بحجرٍ فقتلته، فقال عمر ﷺ: «والله لا يودى أبدًا»، ولقوله ﷺ: «من قتل دون عرضه فهو شهيدٌ».

وفي المغني: (لو رأى رجلًا يزني بامرأته أو بامرأة غيره وهو محصنٌ فصاح به، ولم يهرب ولم يمتنع عن الزِّنا حلَّ له قتله، فإن قتله فلا قصاص عليه ولا دية؛ لما روي أن عمر ﷺ بينما هو يتغدَّى يومًا إذ أقبل رجلٌ يعدو ومعه سيفٌ مجرَّدٌ ملطَّخٌ بالدَّم، فجاء حتَّى قعد مع عمر، فجعل يأكل وأقبل جماعةٌ من النَّاس، فقالوا: يا أمير المؤمنين، إنَّ هذا قتل صاحبنا مع امرأته، فقال عمر: ما يقول هؤلاء؟ قال: إنَّه ضرب فخذي امرأته بالسَّيف، فإن كان بينهما أحد فقد قتله، فقال لهم عمر: ما يقول؟ قالوا: ضرب بسيفه فقطع فخذي امرأته فأصاب وسط الرَّجل فقطعه باثنين، فقال عمر: إن عادوا فعد)، رواه سعيدٌ، مرسلًا. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) ذهب الحنفيَّة - وهو الأصحُّ عند المالكيَّة -: إلى وجوب دفع الصَّائل على المال وإن كان قليلًا لم يبلغ نصابًا؛ لقوله ﷺ: «قاتل دون مالك»، أخرجه النَّسائيُّ ٧/ ١١٤ من حديث المخارق، وإسناده صحيحٌ، واسم المال يقع على القليل كما يقع على الكثير.

فإذا لم يتمكَّن من دفع الصَّائل على ماله إلَّا بالقتل فلا شيء عليه؛ لقوله ﷺ: «من قتل دون ماله فهو شهيد»، ولم يفرِّقوا بين ماله ومال غيره، فقد ذكر في الخانية: أنَّه لو رأى رجلًا يسرق ماله فصاح به ولم يهرب، أو رأى رجلًا يثقب حائطه، أو حائط غيره، وهو معروفٌ بالسَّرقة فصاح به ولم يهرب حلَّ له

. . . .

قتله، ولا قصاص عليه، إلَّا أنَّ المالكيَّة اشترطوا للوجوب أن يترتَّب على أخذه هلاكٌ، أو شدَّة أذًى، وإلَّا فلا يجب الدَّفع اتِّفاقًا.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّه لا يجب الدَّفع عن المال؛ لأنَّه يجوز إباحته للغير، إلَّا إذا كان ذا روحٍ أو تعلَّق به حقُّ الغير كرهنٍ وإجارةٍ فيجب الدِّفاع عنه، قال الإمام الغزاليُّ: وكذا إن كان مال محجورٍ عليه، أو وقفًا أو مالًا مودعًا، فيجب على من هو بيده الدِّفاع عنه، وهذا كلُّه إذا لم يخش على نفسٍ، أو على بضعٍ، وعليه فإذا رأى شخصًا يتلف حيوان نفسه إتلافًا محرَّمًا وجب عليه الدِّفاع عنه، من باب الأمر بالمعروف والنَّهي عن المنكر، كما ذهبوا إلى أنَّه إذا قتل الصَّائل على المال فلا ضمان عليه بقصاصٍ ولا ديةٍ ولا كفَّارةٍ ولا قيمةٍ؛ لأنَّه مأمورٌ بالأدلَّة السَّابقة بالقتال والقتل، وبين الأمر بالقتال والضَّمان منافاةٌ، قال تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾، وقال ﷺ: «انصر أخاك ظالـمًا أو مظلومًا»، وقال أيضًا: «من قتل دون ماله فهو شهيدٌ».

ويستثنى عندهم من جواز الدِّفاع عن المال صورتان:

إحداهما: لو قصد مضطرٌّ طعام غيره، فلا يجوز لمالكه دفعه عنه، إن لم يكن مضطرًّا مثله، فإن قتل المالك الصَّائل المضطرَّ إلى الطَّعام وجب عليه القصاص.

والأخرى: إذا كان الصَّائل مكرَهًا على إتلاف مال غيره، فلا يجوز دفعه عنه، بل يلزم المالك أن يقي روحه بماله، كما يتناول المضطرُّ طعامه، ولكلٍّ منهما دفع المكره، قال الأذرعيُّ: وهذا في آحاد النَّاس، أمَّا الإمام ونوابه فيجب عليهم الدِّفاع عن أموال رعاياهم.

وذهب الحنابلة: إلى أنَّه لا يلزمه الدِّفاع عن ماله على الصَّحيح، ولا مال غيره، ولا حفظه من الضَّياع والهلاك؛ لأنَّه يجوز بذله لمن أراده منه ظلمًا،

ولا حِفظُه عن الضَّياعِ والهلاكِ[(١)(٢)].

(وَمَنْ دَخَلَ مَنْزِلَ رَجُلٍ مُتَلَصِّصًا؛ فَحُكْمُهُ كَذلِكَ)[(٣)]، أي: يَدفَعُهُ بالأسهلِ

وترك القتال على ماله أفضل من القتال عليه، وقيل: يجب عليه الدِّفاع عن ماله، أمَّا دفع الإنسان عن مال غيره فيجوز ما لم يفضِ إلى الجناية على نفس الطَّالب، أو شيء من أعضائه.

وقال بعض الحنابلة: يلزمه الدِّفاع عن مال الغير مع ظنِّ سلامة الدَّافع والصَّائل، وإلَّا حرم الدِّفاع، قالوا: ويجب عليه معونة غيره في الدِّفاع عن ماله مع ظنِّ السَّلامة؛ لقوله ﷺ: «انصر أخاك ظالـمًا أو مظلومًا»، ولأنَّه لولا التَّعاون لذهبت أموال النَّاس وأنفسهم، لأنَّ قطَّاع الطَّريق إذا انفردوا بأخذ مال إنسانٍ - ولم يعنه غيره - فإنَّهم يأخذون أموال الكلِّ، واحدًا واحدًا. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٥١، الفتاوى الخانية ٣/ ٤٤١، جواهر الإكليل ٢/ ٢٩٧، روضة الطَّالبين ١٠/ ١٨٨، المغني ٨/ ٣٣٢].

(١) أي: ولا يلزمه حفظ ماله عن الضَّياع، ولا يلزمه حفظه عن الهلاك، وفي التَّبصرة: يلزمه حفظه عن الضَّياع، فكذا الهلاك. [انظر: الفروع ٦/ ١٤١].

وفي الحديث: «نهى عن قيل وقال، وكثرة السُّؤال وإضاعة المال»، متَّفقٌ عليه، وفي المنتهى ٣/ ٣٨٥و٣٨٦: (ويجب عن حرمة غيره، وكذا عن ماله مع ظنِّ سلامتها وإلَّا حرم، ويسقط بإياسه لا بظنِّه أنَّه لا يفيد).

(٢) أي: فإن دفع عن نفسه، أو حرمته، أو نفس غيره، أو حرمته، أو ماله، أو مال غيره، فلا ضمان عليه؛ لأنَّه إنَّما فعل لدفع شرِّ الصَّائل حيث لم يندفع إلَّا بما فعل.

(٣) في تاج العروس ١٨/ ١٤٨: (التَّلَصُّصُ: اللُّصُوصِيَّةُ، وهو يَتَلَصَّصُ كما في الصِّحاح، وفي الأَسَاسِ: إذا تَكَرَّرَتْ سَرِقَتُهُ).

فالأسهلِ[(١)]، فإن أمَرَهُ بالخروجِ فخَرَجَ لم يَضرِبْهُ[(٢)]، وإلا فلَه ضَربُه بأسهلِ ما يَندفِعُ به[(٣)]، فإن خَرَج بالعصا لم يَضرِبْهُ بالحديدِ[(٤)].

ومَن نَظَر في بيتِ غيرِه مِن خَصاصِ بابٍ مُغلَقٍ ونحوِه[(٥)]، فَخَذَف عينَه أو نحوَها فتَلِفَت؛ فهَدَرٌ[(٦)]، ....

(١) ممَّا يغلب على ظنِّه دفعه به، وهذا ما لم يخف أن يبدره بالقتل؛ لأنَّه لو منع من ذلك لأدَّى إلى تلفه.

(٢) لاندفاع شرِّه بدون ضربه بشيءٍ.

(٣) أي: بأسهل ما يظنُّ أن يندفع به، كدفعٍ بيده.

(٤) لأنَّ الحديد آلة القتل، وإن ولَّى هاربًا لم يكن له قتله ولا اتِّباعه، وإن ضربه وعطَّله لم يكن له أن يثني عليه.

(٥) أي: وأيُّ شخصٍ رجلٌ أو امرأةٌ، ولو مراهقًا؛ لكونه لدفع المفسدة نظر في بيت غيره، ولو كان مستأجرًا مستعيرًا من خصاص بابٍ مغلقٍ، وهي الفروج والخلل الَّتي تكون فيه سواءٌ كانت واسعةً أو ضيِّقةً، ونحو الباب المغلق الكوة والنَّقب ونحوها مما يتوصَّل به إلى النَّظر، وقف النَّاظر في شارعٍ أو سكَّةٍ، أو ملك نفسه، ولو على سطح بيته، أو منارةٍ، وظاهر كلامه: جواز رميه ابتداءً من غير نظرٍ إلى ما دونه من دفعه بالتَّدريج من القول إلى الفعل؛ للأخبار، وهو قول الجمهور، وبيت الخصِّ، والشَّعر، والأدم، والخيمة ونحوها سواءٌ.

(٦) فخذف بالخاء والذَّال المعجمتين: رماها بحصاةٍ ونحوها، وتقدَّم، وكذا لو طعنه بعودٍ؛ لخبر: «من اطَّلع في بيتٍ ففقئت عينه، فلا دية ولا قصاص»، ولأنَّه في معنى الصَّائل بخلاف ما لو رماه بحجرٍ كبيرٍ، أو رشقه بسهمٍ، أو طعنه بحديدٍ ما لم ينزجر إلَّا بذلك فله، وإلَّا فهدرٌ، ولو قصد غير العين فأصابها ضمن، بخلاف ما لو قصدها فأخطأها وأصاب غيرها فلا ضمان، ونحو العين الحاجب. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٣٨٦، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٣٨٩].

....

قال الشَّوكانيُّ في نيل الأوطار ٧/ ١٠٦: (وقد استدلَّ بأحاديث الباب من قال إن من قصد النَّظر إلى مكانٍ لا يجوز له الدُّخول إليه بغير إذنٍ جاز للمنظور إلى مكانه أن يفقأ عينه، ولا قصاص ولا دية للتَّصريح بذلك في الحديث الآخر، ولقوله: «فقد حلَّ لهم أن يفقؤوا عينه»، ومقتضى الحلِّ أنَّه لا يضمن ولا يقتصُّ منه، ولقوله: «ما كان عليك من جناح»، وإيجاب القصاص أو الدِّية جناحٌ، ولأنَّ قوله ﷺ المذكور: «لو أعلم أنَّك تنظر طعنت به في عينك»، يدلُّ على الجواز، وقد ذهب إلى مقتضى هذه الأحاديث جماعةٌ من العلماء منهم الشَّافعيُّ.

وخالفت المالكيَّة هذه الأحاديث فقالت: إذا فعل صاحب المكان بمن اطَّلع عليه ما أذن به ﷺ وجب عليه القصاص أو الدِّية، وساعدهم على ذلك جماعةٌ من العلماء، وغاية ما عوَّلوا قولهم إنَّ المعاصي لا تدفع بمثلها، وهذا من الغرائب الَّتي يتعجَّب المنصف من الإقدام على التَّمسُّك بمثلها في مقابلة تلك الأحاديث الصَّحيحة، فإنَّ كلَّ عالمٍ يعلم أنَّ ما أذن فيه الشَّارع ليس بمعصيةٍ فكيف يجعل فقء عين المطَّلع من باب مقابلة المعاصي بمثلها، ومن جملة ما عوَّلوا عليه قولهم: إنَّ الحديث واردٌ على سبيل التَّغليظ والإرهاب، ويجاب عنه: بالمنع والسَّند أنَّ ظاهر ما بلغنا عنه ﷺ محمولٌ على التَّشريع إلَّا لقرينةٍ تدلُّ على إرادة المبالغة، وقد تخلَّص بعضهم عن الحديث بأنَّه مؤوَّلٌ بالإجماع على أنَّ من قصد النَّظر على عورة غيره لم يكن ذلك مبيحًا لفقء عينه ولا سقوط ضمانها، ويجاب أوَّلًا: بمنع الإجماع، وقد نازع القرطبيُّ في ثبوته، وقال: إنَّ الحديث يتناول كلَّ مطَّلعٍ، قال: لأنَّ الحديث المذكور إنَّما هو لمظنَّة الاطِّلاع على العورة فبالأولى نظرها المحقَّق، ولو سلم الإجماع المذكور لم يكن معارضًا لما ورد به الدَّليل؛ لأنَّه في أمرٍ آخر، فإنَّ النَّظر إلى البيت ربَّما كان مفضيًا إلى النَّظر إلى الحرم وسائر ما يقصد صاحب البيت ستره عن أعين

بخلافِ مُتسمِّعٍ قبلَ إنذارِه(١).

  

النَّاس، وفرَّق بعض الفقهاء بين من كان من النَّاظرين في الشَّارع وفي خالص ملك المنظور إليه فرق بين من رمى النَّاظر قبل الإنذار وبعده، وظاهر أحاديث الباب عدم الفرق، والحاصل أنَّ لأهل العلم في هذه الأحاديث تفاصيل وشروطًا واعتباراتٍ يطول استيفاؤها، وغالبها مخالفٌ لظاهر الحديث وعاطلٌ عن دليلٍ خارجٍ عنه، وما كان هذا سبيله فليس في الاشتغال ببسطه وردِّه كثير فائدةٍ، وبعضها مأخوذٌ من فهم المعنى المقصود بالأحاديث المذكورة، ولابدَّ أن يكون ظاهر الإرادة واضح الاستفادة، وبعضها مأخوذٌ من القياس، وشرط تقييد الدَّليل به أن يكون صحيحًا معتبرًا على سَنن القواعد المعتبرة في الأصول).

(١) لأنَّ النَّظر أبلغ من السَّمع، واقتصارًا على مورد النَّصِّ، فإن أنذره فأبى فله طعنه، كدفع الصَّائل، وبخلاف ناظرٍ من بابٍ منفتحٍ لترك ربِّه له مفتوحًا.

قال ابن حجرٍ في فتح الباري ١٩/ ٣٥٤: (وهل يلحق الاستماع بالنَّظر؟ وجهان، الأصحُّ لا؛ لأنَّ النَّظر إلى العورة أشدُّ من استماع ذكرها، وشرط القياس المساواة أو أولويَّة المقيس، وهنا بالعكس).

وإن عضَّ يده إنسانًا عضًّا محرَّمًا، فانتزع المعضوض يده من فيه، فسقطت ثناياه فهدرٌ؛ لقوله ﷺ: «يعَضُّ أحدكم أخاه كما يعَضُّ الفحل؟ اذهب لا دية لك»، وإن كان العضُّ مباحًا كأن يمسكه في موضعٍ يتضرَّر بإمساكه، كخصيته، أو يعصر يده، ونحو ذلك ممَّا لا يقدر على التَّخلُّص منه إلَّا بعضِّه، فما سقط من أسنانه ضمنه المعضوض. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٥٧].

(بَابُ قِتَالِ أَهْلِ البَغْيِ)(١)

أي: الجَورِ، والظُّلمِ، والعدولِ عن الحقِّ(٢).

---

(١) والأصل فيه: الكتاب والسُّنَّة والإجماع، قال تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ﴾، فأوجب تعالى قتال الباغين على أهل الإيمان، وروى عبد الله بن عمرٍو قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أعطى إمامًا صفقة يده وثمرة قلبه فليطعه ما استطاع، فإن جاء أحدٌ ينازعه فاضربوا عنق الآخر»، رواه مسلمٌ، وروى عرفجة قال: قال رسول الله ﷺ: «ستكون هنات وهنات - ورفع صوته - ألا من خرج على أمَّتي وهم جميعٌ فاضربوا عنقه بالسَّيف كائنًا من كان». [انظر: المعجم الكبير للطَّبرانيِّ ١٢/ ٧٧].

فكلُّ من ثبتت إمامته وجبت طاعته وحرم الخروج عليه وقتاله؛ لقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ۖ﴾، وأجمعت الصَّحابة ﭫ على قتال البغاة، فإنَّ أبا بكرٍ ﭬ قاتل مانعي الزَّكاة، وعليٌّ ﭬ قاتل أهل الجمل وأهل صفِّين وأهل النَّهروان. [انظر: الشَّرح الكبير لابن قدامة ١٠/ ٤٩].

(٢) البغي لغةً: مصدر بغى، يقال: بَغَى يَبْغِي بَغْيًا أي: تعدَّى واستطال وعلا وظلم وعدل عن الحقِّ، وأصل البغي: مجاوزة الحدِّ، والوصف منه باغٍ، ويُجمع على بُغاة، وهم الخارجون عن طاعة الإمام، ومنه الفئة الباغية أي: الخارجة عن طاعة الإمام. [انظر: لسان العرب ١/ ٢٤١، القاموس المحيط ٤/ ٣٠٥].

والبغي اصطلاحًا: هو الخروج على الإمام بتأويلٍ سائغٍ ممن لهم شوكةٌ ومَنَعةٌ.

(إِذَا خَرَجَ قَوْمٌ لَهُمْ شَوْكَةٌ[١] وَمَنَعَةٌ) - بفتحِ النونِ: جمعُ مانعٍ، كفَسَقَةٍ

وأمَّا عند الحنفية: قومٌ مسلمون خرجوا على إمام العدل ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم. [انظر: فتح القدير ٥/ ١٠٠].

وأمَّا عند المالكيَّة: فقد قال ابن عرفةَ: البغي اصطلاحًا: هو الامتناع من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصيةٍ بمغالبةٍ ولو تأوُّلًا.

وأمَّا عند الشَّافعيَّة: هم مخالفو الإمام بخروجٍ عليه وترك الانقياد أو منع حقٍّ تَوَجَّه عليهم بشرط شوكةٍ لهم وتأويلٍ ومطاعٍ فيهم. [انظر: منهاج الطَّالبين ص١٣١].

(١) في كشَّاف القناع ٦/ ١٦١: (والخارجون عن قبضته أي: طاعته أصنافٌ أربعةٌ بالاستقراء، أحدها: قومٌ امتنعوا من طاعته وخرجوا عن قبضته بغير تأويلٍ، أي: شبهة، فهؤلاء القطَّاع ساعون في الأرض الفساد وتقدَّم ذكرهم في الباب قبله، الثَّاني: قومٌ لهم تأويلٌ إلَّا أنَّهم نفرٌ يسيرٌ لا مَنَعة أي: قوَّة لهم كالعشرة ونحوهم وحكمهم حكم قطَّاع الطَّريق لأنَّا لو أثبتنا للعدد اليسير حكم البغاة في سقوط ضمان ما أتلفوا أفضى إلى إتلاف أموال النَّاس، الثَّالث: الخوارج الَّذين يكفِّرون المسلم بالذَّنب ويكفِّرون أهل الحقِّ وعثمان وعليًّا وطلحة والزُّبير وكثيرًا من الصَّحابة ﷺ ويستحلُّون دماء المسلمين وأموالهم إلَّا من خرج معهم فهم فسقةٌ باعتقادهم الفاسد قال في المبدع تتعيَّن استتابتهم، فإن تابوا وإلَّا قتلوا على إفسادهم لا على كفرهم، يجوز قتلهم ابتداءً، أي: وإن لم يبدؤا بالقتال، والإجهاز على جريحهم، صحَّحه الموفَّق والشَّارح والشَّيخ تقيُّ الدِّين، قال في الفروع: وهو ظاهرٌ برواية عبدوس بن مالكٍ، وذهب الإمام أحمد في إحدى الرِّوايتين عنه وطائفةٌ من أهل الحديث إلى أنَّهم كفَّارٌ مرتدُّون حكمهم حكم المرتدِّين، قال في التَّرغيب والرِّعايتين وهي أشهر، وذكر ابن حامدٍ

وكَفَرَةٍ، وبسكونِها: بمعنى امتناعٍ يَمنَعُهُم[(١)] - (عَلَى الإِمَامِ بِتَأْوِيلٍ سَائِغٍ)[(٢)]،

أنَّه لا خلاف فيه، قال أحمد: الخوارج كلاب النَّار، صحَّ الحديث فيهم من عشرة أوجهٍ، قال: والحكم فيهم على ما قال عليٌّ، وفيهما قال: لا نبدؤكم بقتالٍ، قال ابن المنذر: ولا نعلم أحدًا وافق أهل الحديث على كفرهم، قال ابن عبد البرِّ في الحديث الَّذي رويناه: وقوله: يتمارى في الفُوق يدلُّ على أنَّه لا يكفِّرهم؛ لأنَّهم عقلوا في الإسلام شيئًا بحيث يشكُّ في خروجهم منه، وذكر ابن عقيلٍ في الإرشاد عن أصحابنا تكفير من خالف في أصل الخوارج والرَّوافض والمرجئة، الصِّنف الرَّابع: قومٌ من أهل الحقِّ باينوا الإمام وراموا خلعه أي: عزله أو مخالفته بتأويلٍ سائغٍ بصوابٍ أو خطإٍ ولهم منعةٌ وشوكةٌ بحيث يحتاج في كفِّهم إلى جمع جيشٍ، وهم البغاة المقصودون بالتَّرجمة، فمن خرج على إمامٍ ولو غير عدلٍ بأحد هذه الوجوه الأربعة باغيًا وجب قتاله).

واتَّفقت المذاهب الفقهيَّة على أنَّ الخروج شرطٌ يجب توفُّره لتحقُّق جريمة البغي، واتَّفق الفقهاء على وجوب شرط المنعة وهي الشَّوكة في البغاة، واتَّفق الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة على اشتراط الإسلام في البغاة، وينتقض عهد الذِّمَّة بخروج الذِّمِّيِّين على الإمام منفردين، أمَّا إذا خرجوا مع البغاة المسلمين فلا ينتقض عهدهم ويعاملون معاملة البغاة عند الحنفيَّة، والمالكيَّة، وعند الشَّافعيَّة أيضًا، إلَّا أنَّ الشَّافعيَّة قيَّدوا عهد الذِّمِّيِّين بإكراه البغاة لهم في الاشتراك معهم، وذهب الحنابلة إلى قولين، والقول الثَّاني موافقٌ لما ذهب إليه الشَّافعيَّة.
[انظر: المبسوط ١/ ١٢٨، الشَّرح الكبير وحاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٣٠٠، مغني المحتاج ٤/ ١٢٨، الإنصاف ١٠/ ٣٢٠].

(١) قوَّةً وشدَّةً وكثرةً، بحيث يحتاج في كفِّهم إلى جمع جيشٍ.

(٢) أي: خرجوا على الإمام، وباينوه، وراموا خلعه، أو مخالفته بتأويلٍ سائغٍ صوابًا كان أو خطأً.

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والظَّاهريَّة: إلى اشتراط عدالة الإمام، فإن كان

ولو لم يَكُن فيهم مُطاعٌ[(١)]؛ (فَهُمْ بُغَاةٌ) ظَلمةٌ[(٢)].

فإن كانوا جَمْعًا يَسيرًا لا شوكةَ لهم[(٣)]، أو لم يَخرُجُوا بتأويلٍ[(٤)]، أو خرجُوا بتأويلٍ غيرِ سائغٍ؛ ....

ظالـمًا ظلمًا لا شبهة فيه فلا يطلقون على الخارجين ضدَّه لفظ البغي؛ لأنَّ خروجهم يعدُّ مشروعًا.

وذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى إطلاق البغي على كلٍّ من يخرج على الإمام سواءٌ أكان ظالـمًا أم عادلًا؛ لأنَّ البغي يتحقَّق عندهم بمجرَّد توفُّر الخروج والمنعة والتَّأويل.

وقد اتَّفق الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة: على عدم الإفتاء بإباحة وتجويز الخروج على الإمام الظَّالم. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) جزم به في الإقناع والمنتهى، وكذا لو كانوا في طرف ولايته، أو في موضعٍ متوسِّطٍ تحيط به ولايته.

(٢) وهم المقصودون بالتَّرجمة، وسمُّوا بغاةً لعدولهم عن الحقِّ، وما عليه أئمَّة المسلمين.

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١٠/٤٦: (الثَّاني: قومٌ لهم تأويلٌ إلَّا أنَّهم نفرٌ يسيرٌ لا منَعَة لهم كالواحد والاثنين والعشرة ونحوهم فهؤلاء قطَّاع طريقٍ في قول أكثر أصحابنا، وهو مذهب الشَّافعيِّ؛ لأنَّ ابن ملجمٍ لـمَّا جرح عليًّا قال للحسن: إن برئت رأيت رأيي، وإن متُّ فلا تمثِّلوا به، فلم يثبت بفعله حكم البغاة، ولأنَّنا لو أثبتنا للعدد اليسير حكم البغاة في سقوط ضمان ما أتلفوه أفضى إلى إتلاف أموال النَّاس، وقال أبو بكرٍ: لا فرق بين الكثير والقليل وحكمهم حكم البغاة إذا خرجوا عن حكم الإمام).

(٤) أي: أو لم يخرجوا عن قبضة الإمام بتأويلٍ، أي: شبهةٍ، فهم قطَّاع طريقٍ ساعون في الأرض بالفساد.

فقطَّاعُ طريقٍ(١).

ونَصْبُ الإمامِ فرضٌ(٢)، ....

---

(١) تجري عليهم أحكام قطَّاع الطَّريق، وتقدَّم.

(٢) لأنَّ بالنَّاس حاجةً إلى ذلك؛ لحماية البيضة والذَّبِّ عن الحوزة، وإقامة الحدود واستيفاء الحقوق، والأمر بالمعروف والنَّهي عن المنكر، قال شيخ الإسلام في السِّياسة الشَّرعيَّة ٤/ ٢٠: (يجب أن يعرف أنَّ ولاية النَّاس من أعظم واجبات الدِّين بل لا قيام للدِّين إلَّا بها، فإنَّ بني آدم لا تتمُّ مصلحتهم إلَّا بالاجتماع لحاجة بعضهم إلى بعضٍ، ولابدَّ لهم عند الاجتماع من رأسٍ، حتَّى قال النَّبيُّ ﷺ: «إذا خرج ثلاثةٌ في سفرٍ فليؤمِّروا أحدهم»، رواه أبو داود من حديث أبي سعيدٍ وأبي هريرة، وروى الإمام أحمد في المسند عن عبد الله بن عمرٍو أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا يحلُّ لثلاثةٍ يكونون بفلاةٍ من الأرض إلَّا أمَّروا عليهم أحدهم»، فأوجب ﷺ تأمير الواحد في الاجتماع القليل العارض في السَّفر تنبيهًا على سائر أنواع الاجتماع، ولأنَّ الله تعالى أوجب الأمر بالمعروف والنَّهي عن المنكر ولا يتمُّ ذلك إلَّا بقوَّةٍ وإمارةٍ، وكذلك سائر ما أوجبه من الجهاد، والعدل، وإقامة الحجِّ، والجمع، والأعياد، ونصر المظلوم، وإقامة الحدود، لا تتمُّ إلَّا بالقوَّة والإمارة، ولهذا روي: «أنَّ السُّلطان ظلُّ الله في الأرض»، ويقال: ستُّون سنةً من إمامٍ جائرٍ أصلح من ليلةٍ بلا سلطانٍ، والتَّجربة تبيِّن ذلك).

وقال في منهاج السُّنَّة النَّبويَّة ١/ ٥٤٧: (ومن المعلوم أنَّ النَّاس لا يصلحون إلَّا بولاةٍ وأنَّه لو تولَّى من هو دون هؤلاء من الملوك الظَّلمة لكان ذلك خيرًا من عدمهم كما يقال ستُّون سنةً مع إمامٍ جائرٍ خيرٌ من ليلةٍ واحدةٍ بلا إمامٍ، ويروى عن عليٍّ ﷺ أنَّه قال: «لابدَّ للنَّاس من إمارةٍ برَّةً كانت أو فاجرةً»، قيل له: هذه البرَّة قد عرفناها، فما بال الفاجرة؟، قال: «يؤمَّن بها السَّبيل، وتقام بها

ويُجبَرُ مَن تَعيَّنَ لذلك(١)، وشَرطُه: أن يكون حُرًّا، ذكرًا، عَدلًا(٢)، ......

الحدود، ويجاهد بها العدوُّ، ويقسم بها الفيء»، ذكره عليُّ بن معبدٍ في كتاب الطَّاعة والمعصية).

(١) لأنَّه لا بدَّ للمسلمين من حاكمٍ لئلَّا تذهب الحقوق، ومن اتَّفق المسلمون على إمامته وبيعته، وثبتت إمامته وجبت طاعته ومعونته، ومثله من تثبت إمامته بعهد إمامٍ قبله إليه؛ إذ الإمام يصير إمامًا بالمبايعة أو بالاستخلاف ممَّن قبله، ولو خرج رجلٌ على الإمام فقهره، وغلب النَّاس بسيفه حتَّى أذعنوا له وتابعوه صار إمامًا يحرم قتاله والخروج عليه. [انظر: الدُّرَّ المختار وحاشية ابن عابدين ٣/ ٣١٠، التَّاج والإكليل ٦/ ٢٧٧، منهاج الطَّالبين وحاشية قليوبي ٤/ ١٧٣-١٧٤، المغني ٨/ ١٠٧].

(٢) يشترط الفقهاء للإمام شروطًا، منها ما هو متَّفقٌ عليه، ومنها ما هو مختلفٌ فيه.

فالمتَّفق عليه من شروط الإمامة:

الإسلام: لأنَّه شرطٌ في جواز الشَّهادة، وصحَّة الولاية على ما هو دون الإمامة في الأهميَّة، قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾، والإمامة كما قال ابن حزم: أعظم السَّبيل، وليراعى مصلحة المسلمين.

التَّكليف: ويشمل العقل، والبلوغ، فلا تصحُّ إمامة صبيٍّ أو مجنونٍ؛ لأنَّهما في ولاية غيرهما، فلا يَلِيان أمر المسلمين، وجاء في الأثر: «تعوَّذوا بالله من رأس السَّبعين، وإمارة الصِّبيان»، أخرجه أحمد.

الذُّكورة: فلا تصحُّ إمارة النِّساء؛ لخبر: «لن يفلح قومٌ ولَّوا أمرهم امرأةً»، رواه البخاريُّ، ولأنَّ هذا المنصب تناط به أعمالٌ خطيرةٌ وأعباءٌ جسيمةٌ تتنافى مع طبيعة المرأة وفوق طاقتها، فيتولَّى الإمام قيادة الجيوش، ويشترك في القتال بنفسه أحيانًا.

. . . .

الكفاية - ولو بغيره -: والكفاية هي الجرأة والشَّجاعة والنَّجدة، بحيث يكون قيِّمًا بأمر الحرب والسِّياسة وإقامة الحدود والذَّبِّ عن الأمَّة.

الحريَّة: فلا يصحُّ عقد الإمامة لمن فيه رقٌّ؛ لأنَّه مشغولٌ في خدمة سيِّده.

سلامة الحواس والأعضاء ممَّا يمنع استيفاء الحركة للنُّهوض بمهامِّ الإمامة. [انظر: حاشية الطحطاويِّ على الدُّر ١/ ٢٣٨، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٢٩٨، مغني المحتاج ٤/ ١٣٠، شرح الرَّوض ٤/١٠٨، ١٠٩].

أمَّا المختلف فيه من الشُّروط فهو:

العدالة والاجتهاد: ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ العدالة والاجتهاد شرطا صحَّةٍ، فلا يجوز تقليد الفاسق أو المقلِّد إلَّا عند فقد العدل والمجتهد.

وذهب الحنفيَّة إلى أنَّهما شرطا أولويَّةٍ، فيصحُّ تقليد الفاسق والعاميِّ، ولو عند وجود العدل والمجتهد.

السَّمع والبصر وسلامة اليدين والرِّجلين: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنَّها شروط انعقادٍ، فلا تصحُّ إمامة الأعمى والأصمِّ ومقطوع اليدين والرِّجلين ابتداءً، وينعزل إذا طرأت عليه؛ لأنَّه غير قادرٍ على القيام بمصالح المسلمين، ويخرج بها عن أهليَّة الإمامة إذا طرأت عليه، وذهب بعض الفقهاء: إلى أنَّه لا يشترط ذلك، فلا يضرُّ الإمام عندهم أن يكون في خلقه عيبٌ جسديٌّ أو مرض منفِّرٌ، كالعمى والصَّمم وقطع اليدين والرِّجلين والجدع والجذام؛ إذ لم يمنع ذلك قرآنٌ ولا سنَّةٌ ولا إجماعٌ.

النَّسب: ويشترط عند جمهور الفقهاء أن يكون الإمام قرشيًّا؛ لحديث: «الأئمَّة من قريشٍ»، أخرجه الطَّيالسيُّ، وأصله في البخاريِّ، وخالف في ذلك بعض العلماء منهم أبو بكر الباقِلَّانيُّ، واحتجُّوا بقول عمر: «لو كان سالمٌ مولى

قُرشيًّا[(١)]، عالمًا، كافيًا، ابتداءً ودوامًا[(٢)].

(وَ) يجبُ (عَلَيْهِ)، أي: على الإمامِ (أَنْ يُرَاسِلَهُم)، أي: البغاةَ[(٣)]،

أبي حذيفة حيًّا لولَّيته»، ولا يشترط أن يكون هاشميًّا ولا علويًّا باتِّفاق فقهاء المذاهب الأربعة؛ لأنَّ الثَّلاثة الأُوَّل من الخلفاء الرَّاشدين لم يكونوا من بني هاشم، ولم يطعن أحدٌ من الصَّحابة في خلافتهم، فكان ذلك إجماعًا في عصر الصَّحابة. [انظر: حاشية ابن عابدين ١/ ٣٦٨، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٢٩٨، مغني المحتاج ٤/ ١٣٠، روضة الطَّالبين ٦/ ٣١٢، ١٠/ ٤٨، مطالب أولي النُّهى ٦/ ٢٦٥].

(١) قال ابن القيِّم في بدائع الفوائد ٣/ ٧٢٤: السِّرُّ - والله أعلم - في خروج الخلافة عن أهل بيت النَّبيِّ ﷺ إلى أبي بكر وعمر وعثمان: أن لو تولَّى الخلافة بعد موته لأوشك أن يقول المبطلون إنَّه ملِكٌ ورَّث ملكه أهل بيته، فصان الله منصب رسالته ونبوَّته عن هذه الشُّبهة، . . . ولا يقال: فقد وليها عليٌّ وأهل بيته؛ لأنَّ الأمر لـمَّا سبق أنَّها ليست بملكٍ موروثٍ، وإنَّما هي خلافة نبوَّةٌ تستحقُّ بالسَّبق والتَّقدُّم كان عليٌّ في وقته هو سابق الأمَّة وأفضلها، ولم يكن فيهم حين وليها أَولى بها منه ولا خيرٌ منه، فلم يحصل لمبطلٍ بذلك شبهةٌ، والحمد لله تعالى).

(٢) أي: عالـمًا بالأحكام الشَّرعيَّة لاحتياجه إلى مراعاتها في أمره ونهيه، كافيًا أي: قائمًا بأمر الحرب والسِّياسة، وإقامة الحدود، والذَّبِّ عن الأمَّة ابتداءً في ذلك، ودوامًا، ولا يمنع الإغماء نحوه.

(٣) فلا يجوز له قتالهم حتَّى يبعث إليهم من يسألهم، ويكشف لهم الصَّواب، ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، والظَّاهريَّة: إلى وجوب مناظرة الإمام البغاة ودعوتهم إلى الإصلاح؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن

(**فَيَسْأَلَهُمْ**) عن (**مَا يَنْقِمُونَ مِنْهُ**[١])، **فَإِنْ ذَكَرُوا مَظْلِمَةً أَزَالَهَا**[٢]، **وَإِنِ ادَّعَوْا شُبْهَةً كَشَفَهَا**)[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾ [الحجرات: ٩][٤]، والإصلاحُ إنما يكونُ بذلك[٥]، فإن كان ما يَنقِمون منه مما لا يحلُّ؛ أزالَهُ[٦]، وإن كان حلالًا لكن التَبَس عليهم فاعتقدوا أنَّه مخالفٌ للحقِّ؛ بيَّنَ لهم دليلَه، وأظهرَ لهم وجهَه[٧]، (**فَإِنْ فَاؤُوا**)، أي: رَجعوا عن البَغْي وطَلَبِ القتال؛ ترَكَهُم[٨]، ....

فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾﴾، دلت الآية على وجوب البدء بالإصلاح والمناظرة.

وذهب الحنفيَّة، وجمهور الشَّافعيَّة: إلى أنَّ ذلك مطلوبٌ على سبيل النَّدب. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) لأنَّ ذلك طريقٌ إلى الصُّلح، ورجوعهم إلى الحقِّ، وهو فعل عليٍّ رضي الله عنه.

(٢) لأنَّ إزالة المظلمة وسيلةٌ إلى الصُّلح المأمور به.

(٣) ليرجعوا إلى الحقِّ، وذلك هو المطلوب، بل لا يجوز له قتالهم قبل ذلك إلَّا أن يخاف شرَّهم كما تقدَّم.

(٤) وأوَّل الآية: ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾﴾.

(٥) أي: بإزالة المظلمة إن كانت، أو كشف الشُّبهة.

(٦) ليرجعوا إلى الطَّاعة، وهو المقصود.

(٧) كما فعل عليٌّ رضي الله عنه، فإنَّه بعث ابن عبَّاسٍ إلى الخوارج لـمَّا تظاهروا بالعبادة والخشوع وحمل المصاحف ليسألهم عن سبب خروجهم، وبيَّن لهم الحجَّة الَّتي تمسَّكوا بها.

(٨) في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١٠/ ٥٤: (فإن أبوا الرُّجوع وعظهم وخوَّفهم

(وَإِلَّا) يَرجِعُوا؛ (قَاتَلَهُمْ) وجوبًا(١)، ....

القتال، وإنَّما كان ذلك لأنَّ المقصود كفُّهم ودفع شرِّهم لا قتلهم، فإذا أمكن بمجرَّد القول كان أَولى من القتال لما فيه من الضَّرر بالفريقين، فإن فاءوا وإلَّا قاتلهم).

(١) إذا كان البغي والخروج عن طاعة إمام المسلمين محرَّمٌ، وقتال الباغي يعدُّ واجبًا: فقد ذهب عامَّة أهل العلم رحمهم الله تعالى إلى وجوب قتال الفئة الباغية حتَّى تفيء إلى أمر الله فتُذعن لوليِّ الأمر وتدخل تحت الطَّاعة. [انظر: المبسوط ١٠/ ١٢٤، مواهب الجليل ٦/ ٢٧٧، روضة الطَّالبين ١٠/ ٥٠، الكافي لابن قدامة ٣/ ١٧٤، الفروع ٦/ ١٦٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ۝﴾؛ ولقوله ﷺ: «من أتاكم وأمركم جميعٌ على رجلٍ واحدٍ يريد أن يشقَّ عصاكم أو يفرِّق جماعتكم فاقتلوه»، صحيح مسلم ٣/ ١٤٨٠، وإجماعِ الصَّحابة: حيث أجمعوا على قتال الخارجين على أبي بكرٍ رضي الله عنه من مرتدِّين وبغاةٍ. [انظر: مغني المحتاج ٤/ ١٢٦].

وذهب الجمهور: إلى أنَّ الإمام يبدؤهم بالقتال، ولا يلزم أن تكون البداءة منهم؛ لأنَّه امتناعٌ عن طاعة الإمام، إضافةً إلى أنَّه لو أنظرهم حتَّى يبدؤوا هم بالقتال فلربَّما أنَّه لا يمكنه الدَّفع.

وذهب الحنفيَّة في قولٍ: إلى أنَّ البغاة لا يُقاتلون حتَّى تكون البداءة بالقتال من قِبَلهم؛ لقوله تعالى: ﴿فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى﴾، ولقول عليٍّ رضي الله عنه لجنده في الجمل: «لا تبدؤوا القوم بالقتال». [انظر: السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ٨/ ١٨٠].

وفي قولٍ عند الحنفيَّة، وقولٍ عند الحنابلة: أنَّ الأفضل أن يُتركوا حتَّى تكون البداءة بالقتال من قِبَلهم. [انظر: النُّتف في الفتاوى ٢/ ٦٩٢، الفروع ٦/ ١٥٢].

وعلى رعِيَّتِه مَعونَتُهُ[(١)].

ويحرُمُ قتالُهُم بما يعُمُّ إتلافُهُ[(٢)]؛ كمنجنيقٍ ونارٍ إلا لضرورةٍ[(٣)]، ....

وقال شيخ الإسلام في الخوارج في منهاج السُّنَّة النَّبويَّة ٦/١١٦: (وأهل السُّنَّة ولله الحمد متَّفقون على أنَّهم مبتدعةٌ ضالُّون، وأنَّه يجب قتالهم بالنُّصوص الصَّحيحة، وأنَّ أمير المؤمنين عليًّا ﵁ كان من أفضل أعماله قتاله الخوارج، وقد اتَّفقت الصَّحابة على قتالهم، ولا خلاف بين علماء السُّنَّة أنَّهم يقاتلون مع أئمَّة العدل مثل أمير المؤمنين عليِّ بن أبي طالبٍ ﵁، لكن هل يقاتلون مع أئمَّة الجَور؟ فنُقل عن مالكٍ أنَّهم لا يقاتلون، وكذلك قال فيمن نقض العهد من أهل الذِّمَّة لا يقاتلون مع أئمَّة الجَور، ونقل عنه أنَّه قال ذلك في الكفَّار، وهذا منقولٌ عن مالكٍ وبعض أصحابه، ونقل عنه خلاف ذلك، وهو قول الجمهور، وأكثر أصحابه خالفوه في ذلك، وهو مذهب أبي حنيفة والشَّافعيِّ وأحمد، وقالوا: يغزى مع كلِّ أميرٍ برًّا كان أو فاجرًا إذا كان الغزو الَّذي يفعله جائزًا، فإذا قاتل الكفَّار أو المرتدِّين أو ناقضي العهد أو الخوارج قتالًا مشروعًا قوتل معه، وإن قاتل قتالًا غير جائز لم يقاتل معه).

(١) لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ﴾؛ ولقوله ﷺ من حديث ابن عبَّاسٍ ﵄: «من فارق الجماعة فمات، فميتته جاهليَّةٌ» متَّفقٌ عليه، وقال ﷺ من حديث أبي ذر ﵁: «من فارق الجماعة شبرًا، فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه»، رواه أبو داود وغيره، ولما تقدَّم من الآية والإجماع على قتالهم بشرطه.

(٢) أي: المقاتلة وغيرهم، والأموال، لكونه يعمُّ من يجوز قتله ومن لا يجوز.

(٣) ذهب الشَّافعيَّة، وأكثر المالكيَّة، والحنابلة: إلى التَّرفُّق بالبغاة وعدم اتِّباع الوسائل الَّتي يعمُّ ضررها في حربهم بسبب بقائهم على حرمة الإيمان خلافًا

وقتلُ ذُرِّيَّتِهِم ومُدْبِرِهم وجَريحِهم، ومَن تَرَك القتالَ(١).

للحربيِّين لعدم عصمتهم.

وذهب الحنفيَّة: إلى جواز مقاتلة البغاة بكلِّ الوسائل الَّتي يقاتل بها الحربيُّون. [انظر: المبسوط ١٠/ ١٢٨، التَّاج والإكليل ٦/ ٢٧٧-٢٧٨، مغني المحتاج ٤/ ١٢٨، المغني ٨/ ٥٢٨].

(١) اتَّفق الأئمَّة رحمهم الله تعالى على أنَّ البغاة لا تقسم لهم أموالٌ ولا تُسبى لهم نساءٌ ولا ذرِّيَّةٌ كما فعل عليٌّ في حربه مع الخارجين عليه. [انظر: المصادر السَّابقة].

وذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه لا يُتبع المدْبِر، ولا يُذفَّف على الجريح، ولا يقتل الأسير؛ لما روى أبو أمامة ﷺ قال: «شهدت صفِّين فكانوا لا يجهزون على جريحٍ، ولا يقتلون مُولِّيًا ولا يسلبون قتيلًا». [انظر: المستدرك للحاكم وصحَّحه ٢/ ١٥٥، السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ٨/ ١٨٢]، ولقول أمير المؤمنين عليٍّ ﷺ في محاربة الخارجين عليه: «لا يُتبَع مدبرٌ ولا يذفَّف على جريحٍ، ولا يقتل أسيرٌ». [انظر: السُّنن الكبرى للبيهقيِّ من عدَّة طرقٍ بألفاظٍ مختلفةٍ ٨/ ١٨١-١٨٢، المستدرك للحاكم وصحَّحه ٢/ ١٥٥].

وذهب الحنفيَّة: إلى جواز اتِّباع المدبر من البغاة، وجوَّزوا قتل الأسرى والجرحى إذا كانت للبغاة فئةٌ يتحيَّزون إليها، وظاهر ما ذهب إليه المالكيَّة: أنَّه لا يذفَّف على الجريح ولا يتبع المدْبِر إذا أُمنوا، فإن لم يُؤمنوا ذُفِّف على الجريح واتُّبع المدبر.

أمَّا الأسير: فإنَّه لا يقتل بل يحبس ويؤدَّب حتَّى يتوب؛ لفعل عليٍّ ﷺ حيث لم يتبع المنهزم ولا ذفَّف على الجريح في الجمل، ولكنَّه اتَّبع المنهزمين في صفِّين لكون الأوَّلين لا فئة لهم أمَّا الآخرين فلهم فئةٌ. [انظر: منح الجليل ٤/ ٤٥٩]، وعدم قتل الأسير بأنَّه يؤمن شرُّه بحبسه فلا يقتل.

ولا قَوَدَ بقَتلِهم بل الدِّيَةُ[١].

ومَن أُسِرَ منهم حُبِسَ حتى لا شوكةَ ولا حربَ[٢].

وإذا انْقَضَت، فمَن وَجَدَ منهم مالَه بيدِ غيرِه أخذَه[٣]، وما تَلِف حالَ حربٍ غيرُ مضمونٍ[٤].

---

(١) أي: ولا قود في قتل من يحرم قتله منهم للشُّبهة، بل يضمن بالدِّية؛ لأنَّه معصوم الدَّم، ويكره قصد رحمه الباغي بالقتل؛ لقوله: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾، وكفَّ النَّبيُّ ﷺ أبا حُذيفة بن عتبة عن قتل أبيه.

(٢) أي: ومن أسر من البغاة، وظاهره: رجلًا كان أو امرأةً أو صبيًّا حبس حتَّى لا شوكة لهم لا حرب، فإن بطلت شوكتهم وانقضت الحرب خلِّي سبيله، وإن تُوقِّع اجتماعهم لم يرسل، كما أنَّه لا يرسل ما دامت الحرب قائمةً؛ لأنَّ في إطلاقه ضررًا على أهل العدل، وفي حبسه كسر قلوب البغاة، ويجوز فداء أسارى أهل العدل بأسارى البغاة، لكن إن قتل أهل البغي الأسرى عندهم لم يجز لأهل العدل قتل ما بيدهم.

(٣) لأنَّ أموالهم كأموال غيرهم من المسلمين لا يجوز اغتنامها؛ لبقاء ملكهم عليها، وقال عليٌّ: من عرف شيئًا من ماله مع أحدٍ فليأخذه.

ذهب الشَّافعيَّة: إلى حرمة الاستيلاء على أموال البغاة؛ لأنَّهم جعلوا حكم استعمال الإمام لأسلحة البغاة حكم من استأجر شيئًا للانتفاع به؛ لأنَّه ملكٌ للغير. [انظر: المصادر السَّابقة].

وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة، والظَّاهريَّة: إلى تحريم الاستيلاء على أموال البغاة إلَّا أنَّهم جوَّزوا للإمام استعمال الأسلحة عند الضَّرورة.

(٤) اتَّفق الفقهاء على سقوط الضَّمان في جرائم البغاة الواقعة على النُّفوس والأموال بعد انتهاء الحرب؛ لإجماع الصَّحابة، سواءٌ أتلفه أهل العدل، أو أهل البغي، وسواءٌ كان المتلف نفسًا أو مالًا، ولا كفَّارة فيه، قال الزُّهريُّ: (هاجت

وإن أَظْهَر قومٌ رأيَ الخوارجِ ولم يَخرُجوا عن قَبْضَةِ الإمامِ؛ لم يُتَعَرَّضْ لهم(١)، وتَجري الأحكامُ عليهم كأهلِ العدلِ(٢).

(وَإِنِ اقْتَتَلَتْ طَائِفَتَانِ لِعَصَبِيَّةٍ(٣) أَوْ) طَلبِ (رِئَاسَةٍ؛ فَهُمَا ظَالِمَتَانِ(٤)،

الفتنة، وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون فأجمعوا أنَّه لا يقاد أحدٌ، ولا يؤخذ مالٌ على تأويل القرآن إلَّا ما وجد بعينه).

وابن حزمٍ أوجب الضَّمان على البغاة. [انظر: المصادر السَّابقة].

قال شيخ الإسلام: يقع منها - أي: الأمَّة - التَّأويل في الدَّم والمال والعرض، ثمَّ ذكر قتل أسامة للرَّجل الَّذي أسلم بعد أن علاه بالسَّيف، وخبر المقداد، ثمَّ قال: قد ثبت أنَّهم مسلمون يحرم قتلهم، ومع هذا فلم يُضمن المقتول بقودٍ ولا كفَّارةٍ ولا ديةٍ؛ لأنَّ القاتل كان متأوِّلًا، وهذا قول أكثرهم كالشَّافعيِّ وأحمد وغيرهم.

(١) أي: وإن أظهر قومٌ من المسلمين رأي الخوارج كتكفير مرتكبي الكبائر، واستحلال دماء المسلمين، وسبِّ الصَّحابة، فخوارج بغاةٌ فَسقةٌ.

في الإنصاف ١٠/ ٣٢٣: (من كفَّر أهل الحقِّ والصَّحابة ﷺ واستحلَّ دماء المسلمين بتأويلٍ فهم خوارج بغاةٌ فسقةٌ، قدَّمه في الفروع، وعنه هم كفَّارٌ، قلت: وهو الصَّواب، والَّذي ندين الله به).

وفي الإنصاف ١٠/ ٣٢١: (قوله: وإن أظهر قومٌ رأي الخوارج ولم يجتمعوا لحربٍ لم يتعرَّض لهم، بل تجري الأحكام عليهم كأهل العدل، قال في الفروع: ذكره جماعةٌ).

(٢) في ضمان نفسٍ ومالٍ، ووجوب حدٍّ لأنَّهم ليسوا ببغاةٍ، فكأهل العدل فيما لهم وعليهم، وإن سبُّوا الإمام، أو أهل العدل عزَّرهم الإمام.

(٣) وهي شدَّة ارتباطه بقبيلته أو جماعته، والجِدِّ في نصرتهم.

(٤) لأنَّ كلَّ واحدةٍ منهما باغيةٌ على الأخرى.

وَتَضْمَنُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِن الطائفتين **(مَا أَتْلَفَتْ)** على **(الأُخْرَى)**(١)، قال الشيخُ تقيُّ الدينِ: (فأَوْجَبُوا الضَّمانَ على مجموعِ الطائفةِ وإن لم يُعلَمْ عينُ المتلِفِ)(٢).

ومَن دَخَل بينهما لصلحٍ وجُهِلَ قاتلُه(٣)، وما جُهِلَ متلِفُه؛ ضَمِنَتاهُ على السَّواءِ(٤).

  

(١) في الشَّرح الكبير ١٠/٧٣: (هذا إذا لم تكن واحدةٌ منهما في طاعة الإمام، فإن كانت إحداهما في طاعة الإمام تقاتل بأمره فهي محقَّةٌ، وحكم الأخرى حكم من يقاتل الإمام؛ لأنَّهم يقاتلون من أذن له الأمام في قتالهم فأشبه المقاتل لجيش الإمام، فيكون حكمهم حكم البغاة).

(٢) وإن تقابلا تقاصًّا؛ لأنَّ المباشر والمعين سواءٌ عند الجمهور، وإن جهل قدر ما نهبته كلُّ طائفةٍ من الأخرى تساوتا، كمن جهل قدر الحرام المختلط بماله، فإنَّه يخرج النِّصف والباقي له.

(٣) أي: من الطائفتين ضمنتاه على السَّواء.

(٤) أي: وكذا ما جهل متلفه من الطَّائفتين ضمنتاه على السَّواء، وإن علم كون متلفه من طائفةٍ بعينها وجهل عينه ضمنته وحدها، بخلاف مقتولٍ في زحام جامع أو طوافٍ؛ لأنَّه ليس فيهما تعدٍّ.

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٨/٤٦٨: (أجمع علماء المسلمين على أنَّ كلَّ طائفةٍ ممتنعةٍ عن شريعةٍ من شرائع الإسلام الظَّاهرة المتواترة فإنَّه يجب قتالها حتَّى يكون الدِّين كلُّه لله).

(بَابُ حُكْمِ المُرْتَدِّ)(١)

(وَهُوَ) لغةً: الراجعُ، قال تعالى: ﴿وَلَا تَرْتَدُّوا عَلَىٰ أَدْبَارِكُمْ﴾ [المائدة: ٢١].
واصطلاحًا: (الَّذِي يَكْفُرُ بَعْدَ إِسْلَامِهِ) طَوعًا، ولو مميِّزًا(٢)، ....

---

(١) والأصل في حكمه ووجوب قتله: الكتاب والسُّنَّة والإجماع.

(٢) أي: سواءٌ كان كفره بعد إسلامه طوعًا لا كرهًا؛ لقوله تعالى: ﴿مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعْدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿١٠٦﴾﴾، ولو كان مميِّزًا فتصحُّ منه الرِّدَّة، كما يصحُّ إسلامه، ويأتي. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٣٩٩].

هذا هو الشَّرط الأوَّل من شروط الرِّدَّة: أن يكون مختارًا للرِّدَّة، فإن كان مكرهًا، وقلبه مطمئن بالإيمان فلا ردة، وهذا بالاتِّفاق؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾.

واختلف العلماء فيما يتحقَّق به الإكراه:

فعند الحنفيَّة: يتحقَّق بالقتل والضَّرب والقطع، وأمَّا الحبس والقيد والضَّرب الَّذي لا يخاف منه تلف النَّفس أو العضو فليس إكراهًا.

وعند المالكيَّة: لا يتحقَّق الإكراه إلَّا بالقتل.

وعند الشَّافعيَّة والحنابلة: الحبس والقيد من الإكراه. [انظر: تبيين الحقائق ٥/ ١٨٦، الخرشيّ ٤/ ٣٥، المجموع ١٨/ ٧، كشَّاف القناع ٦/ ١٨٥].

والشَّرط الثَّاني: أن يكون مميِّزًا، وبه قال أبو حنيفة، وظاهر قول المالكيَّة، ومذهب الحنابلة؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰيَحْيَىٰ خُذِ ٱلْكِتَٰبَ بِقُوَّةٍ وَءَاتَيْنَٰهُ ٱلْحُكْمَ صَبِيًّا ﴿١٢﴾﴾، فنبوَّة يحيى عند صغره، تدلُّ على أنَّه أهلٌ للإسلام؛ ولعموم حديث

أو هازِلًا[١]، بنطقٍ، أو اعتقادٍ، أو شكٍّ، أو فعلٍ[٢].

(فَمَنْ أَشْرَكَ بِاللهِ) تعالى كَفَرَ[٣]؛ ....

النَّبيِّ ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل النَّاس حتَّى يقولوا لا إله إلَّا الله، فإذا قالوا لا إله إلا الله عصموا منِّي دماءهم وأموالهم إلَّا بحقِّها، وحسابهم على الله»، متَّفقٌ عليه، وعموم الحديث يشمل الصَّبيَّ.

وعند الشَّافعيَّة: لا تصحُّ ردَّة المميِّز؛ لحديث: «رفع القلم عن ثلاثةٍ...»، وذكر منهم: «والصَّبيِّ حتَّى يبلغ».

وأمَّا إن كان الصَّبيُّ غير مميِّزٍ، فلا تصحُّ ردَّته اتِّفاقًا.

الشَّرط الثَّالث: أن يكون عاقلًا، فلا تصحُّ ردَّة المجنون بالاتِّفاق. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: أو مستهزئًا؛ لعموم الآية والأخبار، ولقوله: ﴿قُلْ أَبِاللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ وَرَسُولِهِۦ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ﴾، فقال تعالى: ﴿لَا تَعْتَذِرُوا۟ قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْ﴾، وقال ابن قدامة في المغني ١٠/١٠٣: (وينبغي أن لا يُكتفى من الهازئ بذلك بمجرَّد الإسلام حتَّى يؤدَّب أدبًا يزجره عن ذلك، فإنَّه إذا لم يُكتف ممَّن سبَّ رسول الله ﷺ بالتَّوبة فممَّن سبَّ الله تعالى أولى).

(٢) بعد إسلامه، ولو كان إسلامه كرهًا بحقٍّ كمن أكره على النُّطق بالشَّهادتين فنطق بهما ثمَّ ارتدَّ، وسواءٌ كان رجلًا أو امرأةً لقصَّة أمِّ مروان.

(٣) إجماعًا، فمن جعل بينه وبين الله وسائط يدعوهم ويسألهم ويتوكَّل عليهم كفر إجماعًا.

الشِّرك في اللُّغة: خلاف الانفراد، ويطلق على معنى النَّصيب والحصَّة.

والشِّرك الأكبر: تسوية غير الله بالله في شيءٍ من خصائص الله، **والدَّليل قوله تعالى**: ﴿تَٱللَّهِ إِن كُنَّا لَفِى ضَلَٰلٍ مُّبِينٍ ﴿٩٧﴾ إِذْ نُسَوِّيكُم بِرَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴿٩٨﴾﴾.

اختلف العلماء في الشِّرك والكفر هل هما بمعنًى واحدٍ أم بينهما فرقٌ؟ على قولين:

لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَغۡفِرُ أَن يُشۡرَكَ بِهِۦ﴾ [النساء: ٤٨][(١)]، **(أَوْ جَحَدَ رُبُوبِيَّتَهُ)** سبحانه[(٢)]، ....

القول الأوَّل: أنَّ كلَّ شركٍ كفرٌ وليس كلُّ كفرٍ شركًا، فالكفر ضدُّ الإيمان والإسلام، والشِّرك ضدُّ التَّوحيد، فيخصُّ الشِّرك بقصد الأوثان ونحوها، فيكون الكفر أعمَّ، إذ في اللُّغة بينهما فرقٌ فمن ثَمَّ يكون في الشَّرع؛ لأنَّه نزل بلغة العرب، **ولقوله تعالى**: ﴿لَمۡ يَكُنِ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنۡ أَهۡلِ ٱلۡكِتَٰبِ وَٱلۡمُشۡرِكِينَ مُنفَكِّينَ حَتَّىٰ تَأۡتِيَهُمُ ٱلۡبَيِّنَةُ ۝١﴾، **ووجه الدَّلالة**: أنَّه عطف أهل الكتاب على المشركين، والعطف يقتضي المغايرة.

القول الثَّاني: أنَّهما اسمان لمسمًّى واحدٍ فهما سواءٌ، وعزا ابن حزمٍ هذا القول للشَّافعيِّ وغيره.

وأمَّا الشِّرك الأصغر: فهو كلُّ ما كان ذريعةً للشِّرك الأكبر، وجاء في النُّصوص تسميته شركًا.

(١) أي: لا يغفر لعبدٍ لقيه وهو مشركٌ به، وقال تعالى: ﴿إِنَّهُۥ مَن يُشۡرِكۡ بِٱللَّهِ فَقَدۡ حَرَّمَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ ٱلۡجَنَّةَ وَمَأۡوَىٰهُ ٱلنَّارُۖ وَمَا لِلظَّٰلِمِينَ مِنۡ أَنصَارٖ﴾، ولأحمد: «كلُّ ذنبٍ عسى أن يغفره إلَّا الرَّجل يموت كافرًا»، وفي الصَّحيح: «ومن لقيه يشرك به دخل النَّار»، ولا نزاع في كفر من مات على الشِّرك، [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٠٠]، وقال في الشَّرح الكبير ١٠/ ٧٤: (من أقرَّ بالإسلام، ثمَّ أنكره، أو أنكر الشَّهادتين، أو إحداهما كفر بغير خلاف).

(٢) قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢/ ٤٩٠: (وأمَّا إن أراد القائل: ما ثَمَّ إلَّا الله ما يقوله أهل الاتِّحاد: من أنَّه ما ثَمَّ موجودٌ إلَّا الله، ويقولون: ليس إلَّا الله، أي: ليس موجودٌ إلَّا الله، ويقولون: إنَّ وجود المخلوقات هو وجود الخالق، والخالق هو المخلوق، والمخلوق هو الخالق، والعبد هو الرَّبُّ، والرَّبُّ هو العبد، ونحو ذلك من معاني الاتِّحاديَّة الَّذين لا يفرِّقون بين الخالق

(أَوْ) جَحَد (وَحْدَانِيَّتَهُ[١]، أَوْ) جَحَد (صِفَةً مِنْ صِفَاتِهِ)؛ كالحياةِ والعلمِ؛ كَفَر[٢]، (أَوِ اتَّخَذَ لِلهِ) تعالى (صَاحِبَةً أَوْ وَلَدًا[٣]، أَوْ جَحَدَ بَعْضَ كُتُبِهِ[٤]، أَوْ) جَحَد بعضَ (رُسُلِهِ[٥]، ....

والمخلوق، ولا يثبتون المباينة بين الرَّبِّ والعبد، ونحو ذلك من المعاني الَّتي توجد في كلام ابن عربيٍّ الطَّائيِّ وابن سبعين وابن الفارض والتِّلمسانيِّ ونحوهم من الاتِّحاديَّة، وكذلك من يقول بالحلول كما يقوله الجهميَّة الَّذين يقولون: إنَّ الله بذاته في كلِّ مكانٍ ويجعلونه مختلطًا بالمخلوقات حتَّى إنَّ هؤلاء يجعلونه في الكلاب والخنازير والنَّجاسات، أو يجعلون وجود ذلك وجوده، فمن أراد هذه المعاني فهو ملحدٌ ضالٌّ يجب أن يستتاب، فإن تاب وإلَّا قتل، والله ﷻ أعلم).

(١) كفر؛ لأنَّ جاحد ذلك مشركٌ به سبحانه.

(٢) قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/٥٣٥: (ومن شكَّ في صفةٍ من صفات الله تعالى ومثله لا يجهلها فمرتدٌّ، وإن كان مثله يجهلها فليس بمرتدٍّ، ولهذا لم يكفِّر النَّبيُّ ﷺ الرَّجل الشَّاكَّ في قدرة الله وإعادته؛ لأنَّه لا يكون إلَّا بعد الرِّسالة، ومنه قول عائشة ﵂: مهما يكتم النَّاس يعلمه الله قال: «نعم»).

(٣) كفر إجماعًا، قال تعالى: ﴿بَدِيعُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ أَنَّىٰ يَكُونُ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَمْ تَكُن لَّهُۥ صَٰحِبَةٌ وَخَلَقَ كُلَّ شَىْءٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌ ﴿١٠١﴾﴾، فنزَّه نفسه سبحانه عن ذلك ونفاه عنه، ومتَّخذه مخالفٌ له، ومكذِّبٌ بما أخبر به.

(٤) أو شيئًا منها؛ لأنَّ جحْد شيءٍ منها كجحدها كلِّها؛ إذ الكلُّ من عند الله جلَّ وعلا.

(٥) لأنَّه مكذِّبٌ لله، جاحدٌ لرسول من رسله، أو جحد الملائكة، أو من ثبت أنَّه ملكٌ كفر لتكذيبه القرآن، أو جحد البعث كفر لتكذيبه الكتاب والسُّنَّة والإجماع.

أَوْ سَبَّ اللهَ) سبحانه(١)، (أَوْ) سبَّ (رَسُولَهُ)، أي: رسولًا مِن رُسُلِهِ(٢)، أو ادَّعى النُّبوةَ؛ (فَقَدْ كَفَرَ)(٣)؛ لأنَّ جَحْدَ شيءٍ مِن ذلك كجَحْدِه كلِّه(٤)، وسَبَّ أحدٍ منهم لا يكونُ إلا مِن جاحِدِه(٥).

---

(١) كفر؛ لأنَّه لا يسبُّه إلا وهو جاحدٌ له.

(٢) كفر، أو كان مبغضًا لرسوله، أو لما جاء به كفر، أو قذفه أو قذف أمَّه كفر.

(٣) أو صدَّق من ادَّعاها بعد النَّبيِّ محمَّدٍ ﷺ فقد كفر؛ لأنَّه مكذِّبٌ لقوله تعالى: ﴿وَخَاتَمَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ﴾، ولقوله ﷺ: «لا نبيَّ بعدي». [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٠١].

(٤) قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَكۡفُرُونَ بِٱللَّهِ وَرُسُلِهِۦ وَيُرِيدُونَ أَن يُفَرِّقُواْ بَيۡنَ ٱللَّهِ وَرُسُلِهِۦ وَيَقُولُونَ نُؤۡمِنُ بِبَعۡضٖ وَنَكۡفُرُ بِبَعۡضٖ وَيُرِيدُونَ أَن يَتَّخِذُواْ بَيۡنَ ذَٰلِكَ سَبِيلًا ۝١٥٠ أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَٰفِرُونَ حَقّٗاۚ وَأَعۡتَدۡنَا لِلۡكَٰفِرِينَ عَذَابٗا مُّهِينٗا ۝١٥١﴾.

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٠٠: (ليس لأحدٍ أن يلعن التَّوراة، بل من أطلق لعن التَّوراة فإنه يستتاب، فإن تاب وإلَّا قتل، وإن كان ممَّن يعرف أنَّها منزَّلةٌ من عند الله وأنَّه يجب الإيمان بها: فهذا يقتل بشتمه لها، ولا تقبل توبته في أظهر قولي العلماء، وأمَّا إن لعن دين اليهود الَّذي هم عليه في هذا الزَّمان فلا بأس به في ذلك، فإنَّهم ملعونون هم ودينهم، وكذلك إن سبَّ التَّوراة الَّتي عندهم بما يبيِّن أنَّ قصده ذكر تحريفها، مثل أن يقال: نسخ هذه التَّوراة مبدَّلةٌ لا يجوز العمل بما فيها، ومن عمل اليوم بشرائعها المبدَّلة والمنسوخة فهو كافرٌ، فهذا الكلام ونحوه حقٌّ لا شيء على قائله، والله أعلم).

(٥) قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٨/ ٥٢٤: (ومعلومٌ بالاضطرار من دين المسلمين وباتِّفاق جميع المسلمين أنَّ من سوَّغ اتِّباع غير دين الإسلام، أو اتِّباع شريعةٍ غير شريعة محمَّدٍ ﷺ فهو كافرٌ، وهو ككفر من آمن ببعض الكتاب

(وَمَنْ جَحَدَ تَحْرِيمَ الزِّنَا، أَوْ) جَحَد (شَيْئًا مِنَ الْمُحَرَّمَاتِ الظاهِرَةِ الْمُجْمَعِ عَلَيْهَا)، أي: على تحريمِها[١]، أو جَحَد حِلَّ خبزٍ ونحوِه مما لا خلافَ فيه[٢]، أو جَحَد وُجوبَ عبادةٍ مِن الخَمْسِ[٣]، أو حُكمًا ظاهِرًا مُجمَعًا عليه إجماعًا قطعيًّا[٤] (بِجَهْلٍ)، أي: بسببِ جهلِه، وكان ممَّن يَجهَلُ مِثلُه ذلك[٥]؛ (عُرِّفَ) حُكْمَ (ذلِكَ)؛ ليرجِعَ عنه[٦]، (وَإِنْ) أصرَّ أو (كَانَ مِثْلُهُ لَا يَجْهَلُهُ؛

وكفر ببعض الكتاب كما قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَكْفُرُونَ بِٱللَّهِ وَرُسُلِهِۦ وَيُرِيدُونَ أَن يُفَرِّقُوا۟ بَيْنَ ٱللَّهِ وَرُسُلِهِۦ وَيَقُولُونَ نُؤْمِنُ بِبَعْضٍ وَنَكْفُرُ بِبَعْضٍ وَيُرِيدُونَ أَن يَتَّخِذُوا۟ بَيْنَ ذَٰلِكَ سَبِيلًا ﴿١٥٠﴾ أُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ حَقًّا ۚ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَٰفِرِينَ عَذَابًا مُّهِينًا ﴿١٥١﴾﴾، واليهود والنَّصارى داخلون في ذلك، وكذلك المتفلسفة يؤمنون ببعضٍ ويكفرون ببعضٍ).

(١) كلحم خنزيرٍ وخمرٍ كفر، وقال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٢/ ٣٠٩: (من استحلَّ الحشيشة المسكرة كفر بلا نزاعٍ).

(٢) كلحم مذكَّاة بهيمة الأنعام والدَّجاج وغيره ممَّا أُجمع على حلِّه كفر.

(٣) أي: من العبادات الخمس المشار إليها في الحديث الصَّحيح بقوله ﷺ: «بُني الإسلام على خمسٍ: شهادة أن لا إله إلَّا الله، وأنَّ محمَّدًا رسول الله، وإقام الصَّلاة، وإيتاء الزَّكاة، وصوم رمضان، وحجِّ بيت الله الحرام» كفر، ومثل ذلك جَحْدُ وجوب الطَّهارة وضوءًا كان أو غسلًا أو تيمُّمًا.

(٤) أي: أو جحد حكمًا ظاهرًا بين المسلمين مجمَعًا عليه إجماعًا قطعيًّا لا سكوتيًّا ولا ظنِّيًّا، بل قطعيًّا لا شبهة فيه.

(٥) أي: تحريم شيءٍ من المحرَّمات الظَّاهرة، كالزِّنا ولحم الخنزير، أو حلِّ شيءٍ ممَّا لا خلاف في حلِّه.

(٦) لأنَّ حكم الكفر لا يكون إلَّا بعد بلوغ الرِّسالة.

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٣٥: (ولهذا لم يكفِّر النَّبيُّ ﷺ

كَفَرَ)؛ لمعانَدَتِه للإسلامِ، وامتناعِه مِن التزامِ أحكامِه، وعدمِ قبولِه لكتابِ اللهِ، وسُنَّةِ رسولِه، وإجماعِ الأمةِ(١).

وكذا لو سَجَد لكوكَبٍ ونحوِه(٢)، أو أتَى بقولٍ أو فِعلٍ صريحٍ في الاستهزاءِ بالدِّينِ(٣)، أو امتَهَنَ القرآنَ(٤)، أو أسقَطَ حُرمَتَه(٥).

لا مَن حكَى كُفْرًا سَمِعَه وهو لا يَعتقِدُه(٦).

الرَّجلَ الشَّاكَّ في قدرة الله وإعادته؛ لأنَّه لا يكون إلَّا بعد الرِّسالة، ومنه قول عائشة ﵂: مهما يكتم النَّاس يعلمه الله قال: «نعم»).

وقال في مجموع الفتاوى ٢٨/ ٥٠١: (فإنَّا نطلق القول بنصوص الوعد والوعيد والتَّكفير والتَّفسيق، ولا نحكم للمعيَّن بدخوله في ذلك العامِّ حتَّى يقوم فيه المقتضي الَّذي لا معارض له).

(١) ولا نزاع في كفره.

(٢) أي: ومثل من جحد عبادة. . . إلخ، لو سجد لكوكبٍ شمسٍ أو قمرٍ، أو نجمٍ، ونحو ذلك كصنمٍ كفر إجماعًا.

(٣) كفر إجماعًا؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ قُلْ أَبِاللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ وَرَسُولِهِۦ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ ﴿٦٥﴾ لَا تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَآئِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ ﴿٦٦﴾﴾، ولا نزاع في ذلك.

(٤) أي: احتقره، وكذا لو ادَّعى اختلافه أو اختلاقه أو القدرة على مثله والله منع قدرتهم كفر، ومن زعم أنَّ القرآن نقص منه شيءٌ وكتم، أو أنَّ له تأويلاتٍ باطنةً تسقط الأعمال المشروعة ونحو ذلك، فلا خلاف في كفره.؟

(٥) أي: مهابته وما يجب من القيام به من حقوقه، وما لا يحلُّ انتهاكه كفر، وإن أنكر الإسلام أو الشَّهادتين أو أحدهما كفر.

(٦) في كشَّاف القناع ٦/ ١٦٩: (لا يكفر من حكى كفرًا سمعه و هو لا

(فَصْلٌ)[١]

(فَمَنِ ارْتَدَّ عَنِ الإِسْلَامِ وَهُوَ مُكَلَّفٌ مُخْتَارٌ، رَجُلٌ أَوِ امْرَأَةٌ[٢]؛ دُعِيَ إِلَيْهِ) أي: إلى الإسلامِ (ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ) وجوبًا[٣]، (وَضُيِّقَ عَلَيْهِ)، ....

يعتقده، قال في الفروع: ولعلَّ هذا إجماعٌ، وفي الانتصار: من تزيَّا بزيِّ كفرٍ من لُبس غيارٍ وشدِّ زنَّارٍ وتعليق صليبٍ بصدره حرم ولم يكفر، أو نطق بكلمة الكفر ولم يعلم معناها فلا يكفر بذلك، ولا من جرى الكفر على لسانه سبقًا من غير قصدٍ لشدَّة فرحٍ أو دهشٍ أو غير ذلك، كقول من أراد أن يقول: اللَّهم أنت ربِّي وأنا عبدك فقال: غلطًا أنت عبدي وأنا ربُّك؛ لحديث: «عفي لأمَّتي عن الخطأ والنِّسيان»).

(١) في استتابة المرتد، ومن تقبل توبته، وصفتها، وغير ذلك.

(٢) لعموم: «من بدَّل دينه فاقتلوه»، «لا يحلُّ دم امرئٍ مسلمٍ إلَّا بإحدى ثلاثٍ» منها: «التَّارك لدينه».

قال ابن هبيرة ٢/ ٢٢٨: (اتَّفقوا على أنَّ المرتدَّ عن الإسلام يجب عليه القتل).

(٣) لا يقتل حتَّى يستتاب ثلاثًا، هذا هو المذهب؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولوروده عن عليٍّ وابن عمر ﭫ رواه البيهقيُّ ٨/ ٢٠٧.

وعند الشَّافعيَّة في الصَّحيح: أنَّه يستتاب في الحال، فإن تاب قبلت توبته، وإلَّا قتل؛ لعموم حديث ابن عبَّاسٍ السَّابق، ولقصَّة معاذ مع أبي موسى الأشعريِّ مع من ارتدَّ حيث قتل دون استتابته، رواه البخاريُّ.

وقال شيخ الإسلام في الصَّارم المسلول ١/ ٣٢٨: (الَّذي عليه جماهير أهل العلم أنَّ المرتدَّ يستتاب، ومذهب مالكٍ وأحمد أنَّه يستتاب ويؤجَّل بعد

....

الاستتابة ثلاثة أيَّام، وهل ذلك واجب أو مستحبٌّ؟ على روايتين عنهما، أشهرهما عنهما: أنَّ الاستتابة واجبةٌ، وهذا قول إسحاق بن راهويه، وكذلك مذهب الشَّافعيِّ هل الاستتابة واجبةٌ أو مستحبَّةٌ؟ على قولين، لكن عنده في أحد القولين يستتاب في الحال وإلَّا قتل، وهو قول ابن المنذر والمزنيِّ، وفي القول الآخر يستتاب كمذهب مالكٍ وأحمد، وقال الزُّهريُّ وابن القاسم في روايةٍ: يستتاب ثلاث مرَّاتٍ، ومذهب أبي حنيفة أنَّه يستتاب أيضًا فإن لم يتب قُتل، والمشهور عندهم أنَّ الاستتابة مستحبَّةٌ، وذكر الطَّحاويُّ عنهم: لا يقتل المرتدُّ حتَّى يستتاب، وعندهم يعرض عليه الإسلام فإن أسلم وإلَّا قتل مكانه، إلَّا أن يطلب أن يؤجَّل، فإنَّه يؤجَّل ثلاثة أيَّامٍ، وقال الثَّوريُّ: يؤجَّل ما رجيت توبته، وكذلك معنى قول النَّخعيِّ، وذهب عبيد بن عميرٍ وطاوس إلى أنَّه يقتل ولا يستتاب؛ لأنَّه ﷺ أمر بقتل المبدِّل دينَه والتَّارك لدينه المفارق للجماعة، ولم يأمر باستتابته، كما أمر الله سبحانه بقتال المشركين من غير استتابةٍ مع أنَّهم لو تابوا لكففنا عنهم، يؤيِّد ذلك أنَّ المرتدَّ أغلظ كفرًا من الكافر الأصليِّ، فإذا جاز قتل الأسير الحربيِّ من غير استتابةٍ فقتل المرتدِّ أَولى).

ويدلُّ على ذلك أيضًا: أنَّ النَّبيَّ ﷺ أهدر يوم فتح مكَّة دم عبد الله بن سعد بن أبي سرحٍ، ودم مِقْيَس بن صُبابة، ودم عبد الله بن خَطَلٍ وكانوا مرتدِّين ولم يستتبهم، بل قتل ذانك الرَّجلان، وتوقَّف ﷺ عن مبايعة ابن أبي سرحٍ لعلَّ بعض المسلمين يقتله، فعُلم أنَّ قتل المرتدِّ جائزٌ ما لم يسلم وأنَّه لا يستتاب.

وحجَّة من رأى الاستتابة إمَّا واجبةً أو مستحبَّةً قوله سبحانه و تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾، أمر الله رسوله أن يخبر جميع الَّذين كفروا أنَّهم إن انتهوا غفر لهم ما سلف، وهذا معنى الاستتابة، والمرتدُّ من الَّذين كفروا، والأمر للوجوب فعُلم أنَّ استتابة المرتدِّ واجبةٌ، ولا

....

يقال: فقد بلغهم عموم الدَّعوة إلى الإسلام؛ لأنَّ هذا الكفر أخصُّ من ذلك الكفر، فإنَّه يوجب قتل كلٍّ من فعله ولا يجوز استبقاؤه وهو لم يستتب من هذا الكفر.

وأيضا: فإنَّ النَّبيَّ ﷺ بعث بالتَّوبة إلى الحارث بن سويدٍ ومن كان قد ارتدَّ معه إلى مكَّة كما قدَّمناه بعد أن كانت قد نزلت فيهم آية التَّوبة، فيكون استتابته مشروعةً، ثمَّ إنَّ هذا الفعل منه خرج امتثالًا للأمر بالدَّعوة إلى الإسلام و الإبلاغ لدينه فيكون واجبًا.

وعن جابرٍ ﵁: «أنَّ امرأةً يقال لها أمُّ مروان ارتدَّت عن الإسلام فأمر النّبيُّ ﷺ أن يعرض عليها الإسلام فإن رجعت وإلَّا قتلت، وعن عائشة ﵂ قالت: «ارتدَّت امرأةٌ يوم أحدٍ فأمر النَّبيُّ ﷺ أن تستتاب فإن تابت وإلَّا قتلت» رواهما الدَّارقطنيُّ.

وهذا - إن صحَّ - أمرٌ بالاستتابة والأمر للوجوب، والعمدة فيه إجماع الصَّحابة...، وعن أنس بن مالكٍ قال: لـمَّا افتتحنا تستر بعثني الأشعريُّ إلى عمر بن الخطَّاب فلما قدمت عليه قال: ما فعل البكريُّون؟ قال: فلمَّا رأيته لا يقلع، قلت: يا أمير المؤمنين ما فعلوا؟ إنَّهم قتلوا ولحقوا بالمشركين ارتدُّوا عن الإسلام قاتلوا مع المشركين حتَّى قتلوا، قال: فقال: لأن أكون أخذتهم سلمًا كان أحبَّ إليَّ ممَّا على وجه الأرض من صفراء أو بيضاء، وقال: فقلت: وما كان سبيلهم لو أخذتم سلمًا؟ قال: كنت أعرض عليهم الباب الَّذي خرجوا منه، فإن أبوا استودعتهم الحبس، وعن عبد الله بن عتبة قال: أخذ ابن مسعودٍ قومًا ارتدُّوا عن الإسلام من أهل العراق قال: فكتب فيهم إلى عثمان بن عفَّان ﵁، فكتب إليه أن اعرض عليهم دين الحقِّ وشهادة أن لا إله إلَّا الله، فإن قبلوا فخلِّ عنهم، وإن لم يقبلوا فاقتلهم، فقبلها بعضهم فتركه، ولم يقبلها بعضهم فقتله»،

وحُبِسَ[(١)]؛ لقولِ عمرَ ﷺ: «**فَهَلَّا حَبَسْتُمُوهُ ثَلَاثًا، فَأَطْعَمْتُمُوهُ كُلَّ يَوْمٍ رَغِيفًا، وَأَسْقَيْتُمُوهُ، لَعَلَّهُ يَتُوبُ أَوْ يُرَاجِعُ أَمْرَ اللهِ! اللَّهُمَّ إِنِّي لَمْ أَحْضُرْ وَلَمْ أَرْضَ إِذْ بَلَغَنِي**» رواه مالكٌ في الموطأ[(٢)]، ....

رواهما الإمام أحمد بسند صحيحٍ.

وعن العلاء أبي محمَّدٍ أنَّ عليًّا ﷺ أخذ رجلًا من بني بكر ابن وائلٍ قد تنصَّر فاستتابه شهرًا فأبى فقدَّمه ليضرب عنقه فنادى: يا لبكر، فقال عليٌّ: أما إنَّك واجده أمامك في النَّار، رواه الخلَّال وصاحبه أبو بكرٍ، وعن أبي موسى ﷺ أنَّه أُتي برجلٍ قد ارتدَّ عن الإسلام و دعاه عشرين ليلةً أو قريبًا منها، فجاء معاذ فدعاه فأبى فضرب عنقه، رواه أبو داود، وروي من وجهٍ آخر أنَّ أبا موسى استتابه شهرًا، وذكره الإمام أحمد.

وعن رجلٍ عن ابن عمر قال: «يستتاب المرتدُّ ثلاثًا»، رواه الإمام أحمد.

وعن أبي وائلٍ عن معيزٍ السَّعديِّ قال: مررت في السَّحر بمسجد بني حنيفة وهم يقولون: إنَّ مسيلمة رسول الله، فأتيت عبد الله فأخبرته، فبعث الشُّرط فجاءوا بهم فاستتابهم فتابوا، فخلَّى سبيلهم، وضرب عنق عبد الله بن النَّوَّاحة، فقالوا: أحدث قومٌ في أمرٍ فقتلت بعضهم وتركت بعضهم، فقال: «إنِّي سمعت رسول الله ﷺ وقدم إليه هذا وابن أثال، فقال: أتشهدان أنِّي رسول الله؟ فقالا: أتشهد أنت أنَّ مسيلمة رسول الله؟ فقال النَّبيُّ ﷺ: آمنت بالله ورسله، ولو كنت قاتلًا وفدًا لقتلتكما، قال: فلذلك قتلته»، رواه عبد الله بن أحمد بإسنادٍ صحيحٍ.

(١) أي: فينبغي أن يضيَّق عليه في مدَّة الاستتابة ويحبس لعلَّه ينعطف قلبه فيراجع دينه.

(٢) رواه مالك (٢٧٢٨)، ومن طريقه الشافعي (ص٣٢١)، والبيهقي (١٦٨٨٧)، عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، عن أبيه، عن عمر به. قال الشافعي: (من لم يتأنى بالمرتد زعموا أن هذا الأثر ليس

....

بمتصل)، قال الألباني: (وهو معلول بمحمد بن عبد الله، فإنه لم يوثقه غير ابن حبان، فهو في حكم مجهول الحال).

ورواه عبد الرزاق (١٨٦٩٥)، عن معمر، ورواه ابن أبي شيبة (٢٨٩٨٥) من طريق ابن عيينة، كلاهما عن محمد بن عبد الرحمن بن عبد القاري، عن أبيه، عن عمر به. قال ابن التركماني: (هو متصل؛ لأن عبدالرحمن بن عبد القاري سمع عمر).

وقد استغرب الألباني من ابن التركماني ذلك، فقال: (هكذا وقع عنده (عبدالرحمن) في الموضعين، والصواب (عبد الله) كما وقع في الموطأ وغيره)، والحق مع ابن التركماني، فإن رواية عبد الرزاق وابن أبي شيبة إنما هي عن محمد عن أبيه عبد الرحمن بن عبد القاري الذي كان عاملًا لعمر، فيكون الإسناد متصلًا. والله أعلم.

قال البيهقي: (قد روي في التأني به حديث آخر، عن عمر رضي الله عنه بإسناد متصل).

رواه عبدالرزاق (١٨٦٩٦)، وابن أبي شيبة (٣٢٧٣٧)، والبيهقي (١٦٨٨٨)، من طريق داود بن أبي هند، عن الشعبي، عن أنس رضي الله عنه قال: بعثني أبو موسى بفتح تستر إلى عمر رضي الله عنه، فسألني عمر - وكان ستة نفر من بني بكر بن وائل قد ارتدوا عن الإسلام، ولحقوا بالمشركين -، فقال: «ما فعل النفر من بكر بن وائل؟» قال: فأخذت في حديث آخر لأشغله عنهم، فقال: «ما فعل النفر من بكر بن وائل؟» قلت: يا أمير المؤمنين، قوم ارتدوا عن الإسلام، ولحقوا بالمشركين، ما سبيلهم إلا القتل، فقال عمر: «لأن أكون أخذتهم سلمًا، أحب إليَّ مما طلعت عليه الشمس من صفراء أو بيضاء»، قال: قلت: يا أمير المؤمنين، وما كنت صانعًا بهم لو أخذتهم؟ قال: «كنت عارضًا عليهم الباب الذي خرجوا منه، أن يدخلوا فيه، فإن فعلوا ذلك، قبلت منهم، وإلا

ولو لم تَجِبِ الاستتابةُ لما بَرِئَ مِن فِعْلِهم[(١)].

(فَإِنْ) أسلَمَ لم يُعَزَّرْ[(٢)]، وإن (لَمْ يُسْلِمْ؛ قُتِلَ بِالسَّيْفِ)[(٣)]، ولا يُحرَقُ بالنارِ؛ لقولِه ﷺ: «**مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ، وَلَا تُعَذِّبُوهُ بِعَذَابِ اللهِ**»، يعني: النارَ. أخرجه البخاري، وأبو داودَ[(٤)(٥)]، إلا رسولَ كفَّارٍ، فلا يُقتَلُ[(٦)].

ولا يَقتُلُه إلا إمامٌ أو نائبُه[(٧)]؛ ما لم يَلحَقْ بدارِ حربٍ، فلِكُلِّ أحدٍ قَتلُهُ

استودعتهم السجن». [انظر: الجوهر النقي ٨/ ٢٠٧، البدر المنير ٨/ ٥٧٥، التلخيص الحبير ٤/ ١٣٧، الإرواء ٨/ ١٣٠].

(١) ولأنَّه أمكن استصلاحه، فلم يجز إتلافه قبل استصلاحه، كالثَّوب المتنجِّس.

(٢) ولو بعد مدَّة الاستتابة؛ لأنَّ فيه تنفيرًا له عن الإسلام.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٤٣: (وإذا أسلم المرتدُّ عصم دمه وماله وإن لم يحكم بصحَّة إسلامه حاكمٌ باتِّفاق الأئمَّة، بل مذهب الإمام أحمد المشهورُ عنه وهو قول أبي حنيفة والشَّافعيِّ: أنَّه من شهد عليه بالرِّدَّة فأنكر حُكم بإسلامه، ولا يحتاج أن يقرَّ بما شُهِد عليه به، وقد بيَّن الله تعالى أنَّه يتوب عن أئمَّة الكفر الَّذين هم أعظم من أئمَّة البدع).

(٣) أي: وإن لم يسلم المرتدُّ قتل عند عامَّة الفقهاء بالسَّيف؛ لأنَّه آلة القتل، ولقوله ﷺ: «إذا قتلتم فأحسنوا القِتلة»، رواه مسلمٌ من حديث شدَّاد بن أوسٍ رضي الله عنه.

(٤) رواه البخاري (٣٠١٧)، وأبو داود (٤٣٥١)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) فدلَّ الحديث وغيره على القتل بالسَّيف.

(٦) أي: إذا كان مرتدًّا، بدليل رسولي مسيلمة، وقوله: «لو أنَّ الرُّسل تقتل لقتلتكما».

(٧) في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١٠/ ٨٢: (ولا يقتله إلَّا الإمام أو نائبه حرًّا

وأخذُ ما معه(١).

(وَلَا تُقْبَلُ) في الدنيا (تَوْبَةُ مَنْ سَبَّ اللهَ) تعالى(٢)، (أَوْ) سَبَّ (رَسُولَهُ) سبًّا صريحًا، أو تَنَقَّصَهُ(٣)، ....

كان المرتدُّ أو عبدًا وهذا قول عامَّة أهل العلم، إلَّا الشَّافعيُّ في أحد الوجهين في العبد أنَّ لسيده قتلَه، وعن أحمد رَحِمَهُ اللهُ أنَّ له قتله في الرِّدَّة وقطعه في السَّرقة؛ لقول النَّبيِّ ﷺ: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم»؛ ولأنَّ حفصة قتلت جاريةً سحرتها، وابن عمر قطع عبدًا سرق؛ ولأنَّه حدٌّ لله تعالى فملك السَّيِّد إقامته كحدِّ الزَّاني.

ولنا أنَّه قتلٌ لحقِّ الله تعالى فكان إلى الإمام كقتل الحرِّ، فأمَّا قوله: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم» فلا يتناول القتل في الرِّدَّة، فإنَّه قتل لكفره لا حدًّا في حقِّه، وأمَّا خبر حفصة: فإنَّ عثمان تغيَّظ عليها وشقَّ عليه، فأمَّا الجلد في الزِّنا: فإنَّه تأديب عبده بخلاف القتل، وقد ذكرنا ذلك في الحدود، فإن قتله غيره بغير إذنه أساء وعزِّر لإساءته وافتياته على الإمام ولا ضمان عليه؛ لأنَّه محلٌّ غير معصومٍ وسواءٌ قتله قبل الاستتابة أو بعدها لذلك.

(١) لأنَّه صار حربيًّا، وأمَّا ما تركه بدارنا فمعصومٌ.

(٢) أي: لا تقبل في أحكام الدُّنيا كترك قتلٍ، وثبوت أحكام توريثٍ ونحوها توبة من سبَّ الله تعالى، أو تنقّصه لعظم ذنبه؛ لأنَّ سبَّه يدلُّ على فساد عقيدته، واستخفافه بالله تعالى، وعن أحمد: تقبل توبته؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾، ولأنَّ من زعم أنَّ لله ولدًا فقد سبَّ الله تعالى؛ لخبر: «شتمني ابن آدم، فزعم أنَّ لي ولدًا» وتوبته مقبولةٌ بغير خلافٍ.

والمذهب: أنَّه لا تقبل توبة من سبَّ الله تعالى.

(٣) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة؛ لعموم حديث ابن عبَّاس:

(وَلَا) توبةُ (مَنْ تَكَرَّرَتْ رِدَّتُهُ)(١)، ولا توبةُ زِنديقٍ، وهو المنافِقُ الذي يُظهِرُ الإسلامَ ويُخفِي الكفرَ(٢)، ....

«من بدَّل دينه فاقتلوه»، رواه البخاريُّ؛ ولقتل محمَّد بن مسلمة كعبَ بن الأشرف بإذن النَّبيِّ ﷺ، فإنَّه كان يهجو رسول الله ﷺ، رواه مسلمٌ؛ ولحديث ابن عبَّاسٍ ﭫ في قصَّة الأعمى الَّذي له أمُّ ولدٍ تقع بالنَّبيِّ ﷺ فقتلها، رواه أبو داود؛ ولأنَّ سبَّ النَّبيِّ ﷺ حقُّ آدميٍّ، وحقُّ الآدميِّ لا يسقط بالتَّوبة كحدِّ القذف.

وعند الشَّافعيَّة: أنَّه تقبل توبته؛ لعموم أدلَّة قبول التَّوبة. [انظر: فتح القدير ٦/ ٩٨، شرح الخرشيِّ ٨/ ٧٠، نهاية المحتاج ٧/ ٣٩٩، شرح المنتهى ٣/ ٣٩٠].

أو سبَّ ملكًا من الملائكة سبًّا صريحًا أو تنقَّصه، وإذا قبلت توبة من سبَّ الله تعالى فتوبة من سبَّ رسوله أو ملكًا من ملائكته أَولى.

(١) وهذا هو المذهب؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزۡدَادُواْ كُفۡرٗا لَّمۡ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغۡفِرَ لَهُمۡ وَلَا لِيَهۡدِيَهُمۡ سَبِيلَۢا ١٣٧﴾.

ونوقش: بأنَّ الله ﷻ رتَّب عدم المغفرة على ازدياد الكفر، وليس على التَّوبة.

ولأنَّ تكرار ردَّته يدلُّ على فساد عقوبته، وقلة مبالاته بالإسلام.

وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، وروايةٌ عن الإمام أحمد: تقبل توبته؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ﴾؛ ولقصَّة مخشيٍّ بن حمير وغيره.

وظاهر عبارة المؤلِّف الاكتفاء بمرَّتين، وفي الإنصاف ١٠/ ٣٣٣: (وعنه: لا تقبل إن تكرَّرت ردَّته ثلاثًا فأكثر، وإلَّا قبلت).

(٢) فلا يبين منه ما يظهر رجوعه إلى الإسلام وتوبته، وقد قال تعالى: ﴿إِلَّا

(بَلْ يُقْتَلُ بِكُلِّ حَالٍ)[(١)]؛ لأنَّ هذه الأشياءَ تدُلُّ على فسادِ عقيدتِه وقلَّةِ مُبالاتِه بالإسلامِ[(٢)].

ويصحُّ إسلامُ مميِّزٍ يَعقِلُه، ورِدَّتُه[(٣)]، لكن لا يُقتَلُ حتَّى يُستَتابَ بعدَ البلوغِ ثلاثةَ أيامٍ[(٤)].

ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ وَأَصْلَحُوا۟ وَبَيَّنُوا۟ فَأُو۟لَٰٓئِكَ أَتُوبُ عَلَيْهِمْ ۚ وَأَنَا ٱلتَّوَّابُ ٱلرَّحِيمُ ﴿١٦٠﴾﴾، فإذا أظهر التَّوبة لم يزد على ما كان منه قبلها وهو إظهار الإسلام.

وعنه تقبل، وهو مذهب الشَّافعيِّ؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ وَأَصْلَحُوا۟ وَٱعْتَصَمُوا۟ بِٱللَّهِ وَأَخْلَصُوا۟ دِينَهُمْ لِلَّهِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ مَعَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾، ثمَّ قال: ﴿مَّا يَفْعَلُ ٱللَّهُ بِعَذَابِكُمْ إِن شَكَرْتُمْ وَءَامَنتُمْ﴾؛ ولأنَّه ﷺ كفَّ عنهم بما أظهروا من الإسلام؛ ولقصَّة ابن مسعودٍ مع بني حنيفة: فإنَّه قبل توبتهم، إلَّا ابن النَّوَّاحة لظهور كذبه.

والخلاف في أحكام الدُّنيا: من ترك القتل، وثبوت أحكام الإسلام من توريثٍ وغيره، وأمَّا في الآخرة: فإن صدقت توبته قبلت بلا خلافٍ.

(١) أي: من تقدَّم ذكرهم، وهم الزِّنديق، ومن تكرَّرت ردَّته، ومن سبَّ الله أو رسوله ﷺ.

وكالزِّنديق: الحُلوليَّة، والإباحيَّة، ومن يفضِّل متبوعه على محمد ﷺ، أو أنَّه إذا حصلت له المعرفة سقط عنه الأمر، أو أنَه إذا حصلت له جاز له التَّديُّن بدين اليهود والنَّصارى، وأمثالهم من الطَّوائف المارقين من الإسلام.

(٢) أي: لأنَّ من قامت به هذه الأشياء من سبِّ الله ورسوله ﷺ، وتكرُّر الرِّدَّة، والزَّندقة، والحُلوليَّة، والإباحيَّة وأمثالهم لا مبالاة لهم بالإسلام.

(٣) أي: ويصحُّ إسلام مميِّزٍ يعقل الإسلام، ومعناه: أن يعلم أنَّ الله ربُّه لا شريك له، وأنَّ محمَّدًا عبده ورسوله، قال الموفَّق: وهذا لا خلاف في اشتراطه، وتصحُّ ردَّته؛ لأنَّ من صحَّ إسلامه صحَّت ردَّته.

(٤) قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٦٢: (وجملته أنَّ الصَّبيَّ لا يقتل سواءٌ قلنا

(وَتَوْبَةُ الْمُرْتَدِّ) إسلامُه، (وَ) توبةُ (كُلِّ كَافِرٍ إِسْلَامُهُ؛ بِأَنْ يَشْهَدَ) المرتدُّ أو الكافرُ الأصلي (أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ)(١)؛ لحديثِ ابنِ مسعودٍ: أنَّ النَّبي ﷺ دَخَل الكنيسةَ، فإذا هو بيهوديٍّ يَقرَأُ عليهم التوراةَ، فقرَأَ حتى أتَى على صفةِ النَّبي ﷺ وأُمَّتِه، فقال: هذه صفتُكَ وصفةُ أُمَّتِكَ، أشهدُ أن لا إله إلا اللهُ، وأنَّك رسولُ اللهِ، فقال النَّبي ﷺ: «آوُوا أَخَاكُمْ»، رواه أحمدُ(٢).

بصحَّة ردَّته أو لم نقل؛ لأنَّ الغلام لا يجب عليه عقوبةٌ بدليل أنَّه لا يتعلَّق به حكم الزِّنا والسَّرقة في سائر الحدود، ولا يقتل قصاصًا، فإذا بلغ فثبت على ردَّته ثبت حكم الرِّدَّة حينئذٍ، فيستتاب ثلاثًا، فإن تاب وإلَّا قتل، سواءٌ قلنا إنَّه كان مرتدًّا قبل بلوغه أو لم نقل، وسواءٌ كان مسلمًا أصليًّا فارتدَّ، أو كان كافرًا فأسلم صبيًّا ثمَّ ارتدَّ).

(١) ولا يكشف عن صحَّة ما شهد به عليه ويخلَّى سبيله، ولا يكلَّف الإقرار بما نسب إليه.

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢٩٧: (ولا تفتقر صحَّة الإسلام إلى أن يقول الدَّاخل فيه أشهد أن لا إله إلَّا الله، بل لو قال: لا إله إلَّا الله محمَّدٌ رسول الله كان مسلمًا بالاتِّفاق).

(٢) رواه أحمد (٣٩٥١)، من طريق حماد بن سلمة، عن عطاء بن السائب، عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود، عن أبيه رضي الله عنه به. وأعله الألباني وأحمد شاكر بالانقطاع.

وأعله الهيثمي بقوله: (وفيه عطاء بن السائب وقد اختلط)، وتعقبه أحمد شاكر فقال: (فترك علته الانقطاع، وأعلَّه بما لا يصلح، لأن حماد بن سلمة سمع من عطاء قبل اختلاطه على الراجح)، وتعقب الألباني أحمد شاكر فقال: (لكن قد سمع منه بعد الاختلاط أيضًا كما بينه الحافظ في التهذيب، ولذلك فلا

(**وَمَنْ كَانَ كُفْرُهُ بِجَحْدِ فَرْضٍ وَنَحْوِهِ**)؛ كتحليلِ حرامٍ، أو تحريمِ حلالٍ[(١)]، أو جَحْدِ نبيٍّ أو كتابٍ[(٢)] أو رسالةِ محمدٍ ﷺ إلى غيرِ العربِ[(٣)]؛ (**فَتَوْبَتُهُ مَعَ**) إتيانِه بـ (**الشَّهَادَتَيْنِ إِقْرَارُهُ بِالمَجْحُودِ بِهِ**) مِن ذلك[(٤)]؛ لأنَّه كَذَّب اللهَ سبحانه بما اعتَقَدَهُ مِن الجَحْدِ، فلا بُدَّ في إسلامِه مِن الإقرارِ بما

يصلح الاحتجاج بروايته عنه إلا إذا ثبت أنه سمعه منه قبل الاختلاط، وهذه حقيقة فاتت الشيخ أحمد ﷺ، فتراه يصحح كل ما يرويه حماد بن سلمة عن عطاء بن السائب).

قال ابن حجر في بيان من سمع من عطاء بن السائب قبل الاختلاط: (مجموع كلامهم أن سفيان الثوري وشعبة وزهيرًا وزائدة وحماد بن زيد وأيوب عنه صحيح، ومن عداهم يتوقف فيه، إلا حماد بن سلمة فاختلف قولهم، والظاهر أنه سمع منه مرتين، مرة مع أيوب كما يومئ إليه كلام الدارقطني، ومرة بعد ذلك لما دخل إليهم البصرة وسمع منه مع جرير وذويه). [انظر: مجمع الزوائد ٨/ ٢٣١، تهذيب التهذيب ٧/ ٢٠٧، مسند أحمد بتحقيق أحمد شاكر ٤/ ٩٦، الإرواء ٨/ ١٣٤].

(١) مجمعٌ عليهما.

(٢) من كتب الله، أو آيةٍ من كتاب الله، أو ملكٍ من ملائكته الَّذين ثبت أنَّهم ملائكة الله.

(٣) وأنَّه إنَّما أُرسل إلى العرب خاصَّةً، وقد قال الله تعالى: ﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنِّي رَسُولُ ٱللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا﴾، وقال ﷺ: «والله لا يسمع بي يهوديٌّ ولا نصرانيٌّ ثمَّ لا يؤمن بي إلَّا دخل النَّار».

(٤) باتِّفاق العلماء: أنَّه لا تقبل توبة المرتدِّ حتَّى يأتي بالشَّهادتين. [انظر: المبسوط ١٠/ ٩٩، روضة الطَّالبين ١٠/ ٨٢، شرح المنتهى ٣/ ٣٩٠].

جَحَده[(١)]، (أَوْ قَوْلُهُ: أَنَا) مسلمٌ، أو (بَرِيءٌ مِنْ كُلِّ دِينٍ يُخَالِفُ دِينَ الإِسْلَامِ)[(٢)].

ولو قال كافرٌ: أَسْلَمْتُ، أو أنا مسلمٌ، أو أنا مؤمنٌ؛ صار مسلمًا وإن لم يَلفِظْ بالشهادتين[(٣)]، ....

(١) فإذا لم يف بما جحده بقي الأمر على ما كان عليه، وإن كانت ردَّته بجحد رسالة محمَّدٍ ﷺ إلى غير العرب، فلابدَّ أن يشهد أنَّ محمَّدًا ﷺ بعث إلى الخلق أجمعين، ولابدَّ أن يقول مع ذلك كلمة الشَّهادتين، ولا يكفي فيه مجرَّد إقراره بما جحده.

(٢) أي: أو توبته مع قوله: أنا مسلمٌ، أو توبته مع قوله أنا بريءٌ من كل دينٍ يخالف دين الإسلام، إقراره بالمجحود به من فرضٍ ونحوه.. إلخ.

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١٠/ ٩٣: (وروى المقداد أنَّه قال: «يا رسول الله أرأيت إن لقيت رجلًا من الكفَّار فقاتلني فضرب إحدى يديَّ بالسَّيف فقطعها ثمَّ لاذ منِّي بشجرةٍ فقال أسلمت أفأقتله يا رسول الله بعد أن قالها؟ قال: لا تقتله، فإن قتلته فإنَّه بمنزلتك قبل أن تقتله، وإنَّك بمنزلته قبل أن يقول كلمته الَّتي قالها»، وعن عمران بن حصينٍ قال: أصاب المسلمون رجلًا من بني عقيلٍ فأتوا به النَّبيَّ ﷺ فقال: يا محمَّد إنِّي مسلمٌ، فقال رسول الله ﷺ: «لو كنت قلت وأنت تملك أمرك أفلحت كلَّ الفلاح»، رواهما مسلمٌ، ويحتمل أنَّ هذا في الكافر الأصليِّ أو من جحد الوحدانيَّة، أمَّا من كفر بجحد نبيٍّ أو كتابٍ أو فريضةٍ ونحوها فلا يصير مسلمًا بذلك؛ لأنَّه ربَّما اعتقد أنَّ الإسلام ما هو عليه، فإنَّ أهل البدع كلَّهم يعتقدون أنَّهم هم المسلمون ومنهم من هو كافرٌ.

وإذا أتى الكافر بالشَّهادتين ثمَّ قال لم أرد الإسلام، فقد صار مرتدًّا ويجبر على الإسلام نصَّ عليه أحمد في رواية جماعةٍ، ونقل عن أحمد أنَّه يقبل منه ولا يجبر على الإسلام؛ لأنَّه يحتمل الصِّدق فلا يراق دمه بالشُّبهة، والأُولى أَولى؛

ولا يُغني قولُ: «محمدٌ رسولُ اللهِ» عن كلمةِ التوحيدِ[١].

وإن قال: أنا مسلمٌ ولا أنطِقُ بالشهادتين[٢]؛ لم يُحكَمْ بإسلامِه حتى يَأتيَ بالشهادتين.

ويُمنَعُ المرتَدُّ مِن التَّصرفِ في مالِه[٣]، وتُقضَى منه ديونُه[٤]، ويُنفَقُ عليه وعلى عيالِه[٥]، ....

لأنَّه قد حكم بإسلامه فيقتل إذا رجع كما لو طالت مدَّته).

(١) لأنَّ من جحد شيئين لا يزول جحده إلَّا بالإقرار بهما؛ ولأنَّ الشَّهادة بأنَّ محمَّدًا رسول الله لا تتضمَّن الشَّهادة بالتَّوحيد.

(٢) في الإنصاف ١٠/ ٣٣٧: (وفي مفردات أبي يعلى الصَّغير لا خلاف أنَّ الكافر لو قال: أنا مسلمٌ ولا أنطق بالشَّهادة يقبل منه، ولا يحكم بإسلامه).

(٣) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لأنَّه محجورٌ عليه لحقِّ المسلمين.

وعند أبي حنيفة: أنَّها موقوفةٌ إن أسلم بان نفوذها، وإلَّا بان فسادها؛ قياسًا على الحربيِّ يدخل دارنا بغير أمانٍ ويؤسر فتتوقَّف تصرُّفاته؛ لتوقُّف حاله.

وعند أبي يوسف: أن تصرُّفاته نافذةٌ؛ لأنَّ الصِّحَّة تعتمد الأهليَّة، والنَّفاذ يعتمد الملك، وهما موجودان في المرتدِّ. [انظر: البحر الرَّائق ٥/ ١٤٣، شرح منح الجليل ٤/ ٤٦٩، مغني المحتاج ٤/ ١٤٢، شرح المنتهى ٣/ ٣٩٣].

(٤) لأنها حقوقٌ لا يجوز تعطيلها، وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لأنَّ دَين الإسلام يُقضى من ماله لا فرق بين المسلم وغيره.

وعند أبي حنيفة: ما لزمه حال الإسلام يقضى ممَّا اكتسبه حال الإسلام، وما لزمه حال الرِّدَّة يقضى ممَّا اكتسبه حال الرِّدَّة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٥) ومن تلزمه نفقته لوجوبه عليه شرعًا وكالدَّين، وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لأنَّها حقوق مُتعلِّقةٌ به لا يجوز تعطيلها.

فإن أسلَمَ، وإلا صار فيئًا مِن موتِه مُرتَدًّا(١).

ويَكفُرُ ساحرٌ يَركَبُ المِكْنَسةَ فتَسيرُ به في الهواءِ ونحوِه(٢)، ....

وعند المالكيَّة، وقولٌ للشَّافعيَّة: أنَّه لا يلزمه ذلك؛ لأنَّه لا مال له[انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: فإن أسلم المرتدُّ أخذ ماله أو بقيَّته، ونفذ تصرُّفه، وإن مات أو قتل مرتدًّا صار ماله فيئًا من حين موته؛ لأنَّه لا وارث له، وبطل تصرُّفه، وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ ماله يصير فيئًا، ولا يرثه ورثته المسلمون؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾.

ولحديث أسامة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»، رواه البخاريُّ.

وعند أبي حنيفة: أنَّه لورثته المسلمين؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾، فسبب الميراث، وهو القرابة موجودٌ.

ونوقش: بوجود المانع، وهو اختلاف الدِّين.

ولما ورد عن عليٍّ ﷺ: «أنَّه استتاب المستورد العجليَّ بعد أن ارتدَّ فأبى فقتله، وقسم ماله بين ورثته»، رواه عبد الرَّزَّاق ٦/ ١٠٥.

ونوقش: بأنَّ عليًّا خالفه ابن عبَّاسٍ ﷺ. [انظر: المغني، المصادر السَّابقة].

(٢) **السِحر لغةً**: كلُّ ما لطف مأخذه ودقَّ.

وفي الاصطلاح: عقدٌ ورُقًى وكلامٌ يتكلَّم به، أو يكتبه، أو يعمل شيئًا يؤثِّر في بدن المسحور، أو قلبه، أو عقله من غير مباشرةٍ له. [انظر: مختار الصِّحاح ص٢٨٨، كشف المخدَّرات ص٤٨٤].

والمذهب، وهو قولٌ للحنفيَّة، وبه قال المالكيَّة: أنَّ العمل بالسِّحر كفرٌ؛

. . . .

لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِنَّ ٱلشَّيَٰطِينَ كَفَرُواْ يُعَلِّمُونَ ٱلنَّاسَ ٱلسِّحْرَ﴾؛ ولما تقدَّم من الأدلَّة على قتله؛ ولما يأتي من أنَّ إتيان الكهَّان في بعض أحواله كفرٌ مخرجٌ من الملَّة.

وعند الشَّافعيَّة، وهو قولٌ لبعض الحنفيَّة: أنَّه لا يكفر إلَّا إذا اعتقد إباحته، أو كان في السِّحر قولٌ أو فعلٌ يقتضي الكفر؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ﴾؛ ولحديث أبي هريرة ﷺ في الصَّحيحين أنَ النَّبيَّ ﷺ قال: «اجتنبوا السَّبع الموبقات»، وذكر منها: «السِّحر»، [انظر: حاشية ردّ المحتار ٤/ ٢٤١، منح الجليل ٤/ ٤١٢، المجموع ١٨/ ٢٤، كشَّاف القناع ٦/ ١٨٦].

ومذهب أهل السُّنَّة والجماعة أنَّ للسحر حقيقةً، ومنه ما هو مجرَّد تخييلٍ فقط، ويدلُّ لذلك أدلَّةٌ منها قوله تعالى: ﴿وَمِن شَرِّ ٱلنَّفَّٰثَٰتِ فِي ٱلْعُقَدِ ۝٤﴾، فالاستعاذة من السِّحر تدلُّ على أنَّ له حقيقةً، وأيضًا قوله تعالى: ﴿وَلَٰكِنَّ ٱلشَّيَٰطِينَ كَفَرُواْ يُعَلِّمُونَ ٱلنَّاسَ ٱلسِّحْرَ﴾، والتَّعلُّم لا يكون إلَّا لشيءٍ له حقيقةٌ، والنَّبيُّ ﷺ سُحر حتَّى إنَّه ليخيَّل إليه أنَّه فعل الشَّيء وهو لم يفعله، رواه البخاريُّ.

الرَّأي الثَّاني: أنَّ السِّحر ليس له حقيقةٌ وإنَّما هو مجرَّد تخييلٍ، وهذا هو مذهب المعتزلة واستدلُّوا بقوله تعالى: ﴿يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَىٰ﴾.

والصَّواب: ما عليه أهل السُّنَّة والجماعة أنَّ السِّحر له حقيقةٌ وتأثيرٌ وأنَّه يُمرض وربَّما يقتل، ومنه أيضًا ما هو تخييلٌ فقط فيخيَّل للنَّاظر أنَّه دخل النَّار، أو ضرب نفسه بالسِّكِّين ونحو ذلك، وبهذا تجتمع الأدلَّة.

إتيان السَّحرة على أقسام:

الإتيان مع التَّصديق لهم في أمرٍ غيبيٍّ مطلقٍ، أو في أمرٍ غيبيٍّ غير مطلقٍ،

لا كاهنٌ، ومُنَجِّمٌ، وعَرَّافٌ، وضارِبٌ بحَصًى ونحوه(١)، إن لم يَعتقِدْ

كالعلم بمكان السِّحر والضَّالَّة ونحو ذلك، لكن بدون اعتقاد أنَّ الشَّياطين تخبرهم، فهذا كفرٌ أكبر مخرجٌ من الملَّة؛ لأنَّ علم الغيب خاصٌّ بالله قال تعالى: ﴿وَعِندَهُۥ مَفَاتِحُ ٱلْغَيْبِ لَا يَعْلَمُهَآ إِلَّا هُوَ ۚ وَيَعْلَمُ مَا فِى ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ ۚ﴾، وقال تعالى: ﴿قُل لَّا يَعْلَمُ مَن فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ ٱلْغَيْبَ إِلَّا ٱللَّهُ ۚ وَمَا يَشْعُرُونَ أَيَّانَ يُبْعَثُونَ ﴿٦٥﴾﴾، وقال المناويُّ: (إنَّ مصدِّق الكاهن إن اعتقد أنَّه يعلم الغيب كفر، وإن اعتقد أنَّ الجنَّ تلقي إليه ما سمعته من الملائكة وأنَّه بإلهامٍ فصدَّقه من هذه الجهة لا يكفر).

الإتيان مع التَّصديق لهم في أمرٍ غيبيٍّ نسبيٍّ، كمكان السِّحر والضَّالَّة، ونحو ذلك، مع اعتقاد أنَّ الشَّياطين تخبرهم، فهذا له عقوبتان:

لم تقبل له صلاةٌ أربعين يومًا.

كفر بما أنزل على محمَّدٍ ﷺ الكفر الأصغر.

الإتيان المجرَّد بدون تصديقٍ، فهذا محرَّمٌ من باب سدِّ الذَّرائع، والدَّليل على ذلك ما رواه الإمام مسلمٌ عن معاوية بن الحكم السُّلميِّ قال: قلت: يا رسول الله إنَّ منَّا رجالًا يأتون الكهَّان، قال: رسول الله ﷺ: **«فلا تأتهم»**.

الإتيان إليهم من أجل سؤالهم امتحانًا لهم، واختبارًا لباطن أمرهم، وعنده ما يميِّز به صدقه من كذبه، فهذا جائزٌ كما ثبت في الصَّحيحين أنَّ النَّبيَّ ﷺ: سأل ابن صيَّادٍ فقال ما يأتيك؟ فقال يأتيني صادقٌ وكاذبٌ، قال ما ترى؟ قال: أرى عرشًا على الماء، قال: فإنِّي قد خبأت لك خبئًا، قال: الدُّخُّ الدُّخُّ قال ﷺ: **«اخسأ فلن تعدو قدرك فإنَّما أنت من إخوان الكهَّان»**.

(١) أي: لا يكفر كاهنٌ: وهو من يخبر عن المغيَّبات في المستقبل.

ولا يكفر منجِّمٌ: وهو من ينظر في النُّجوم يستدلُّ بها على الحوادث.

ولا يكفر عرَّافٌ: وهو الَّذي يحدس ويخرص.

والكاهن يكفر بادِّعاء علم الغيب؛ لأنَّه يتعارض مع القرآن، قال تعالى:

إباحتَه[١] وأنَّه يَعلَمُ به الأمورَ المغيَّبةَ[٢]، ويُعَزَّرُ، ويُكَفُّ عنه[٣].

ويحرُمُ طِلَسْمٌ، ورُقْيَةٌ بغيرِ العربي[٤].

﴿عَٰلِمُ ٱلۡغَيۡبِ فَلَا يُظۡهِرُ عَلَىٰ غَيۡبِهِۦٓ أَحَدًا ﴿٢٦﴾ إِلَّا مَنِ ٱرۡتَضَىٰ مِن رَّسُولٖ﴾.

(١) أي: إباحة الكهانة، وما عطف عليها فيكفر.

(٢) أي: وأنَّه يعلم بما تقدَّم الأمور الغيبيَّة.

(٣) أي: ويعزَّر ساحرٌ تعزيرًا بليغًا لينكفَّ هو وأمثاله عن السِّحر وتعاطيه، وللتِّرمذيِّ عن عمر: «حدُّ السَّاحر ضربةٌ بالسَّيف»، وكتب: «أن اقتلوا كلَّ ساحرٍ وساحرةٍ»، رواه البخاريُّ.

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٤٤: (والتَّنجيم كالاستدلال بأحوال الفلك على الحوادث الأرضيَّة هو من السِّحر، ويحرم إجماعًا).

(٤) في المعجم الوسيط ٢/ ٥٦٢: (الطَّلسم في علم السِّحر: خطوطٌ وأعدادٌ يزعم كاتبها أنَّه يربط بها روحانيَّات الكواكب العلويَّة بالطَّبائع السُّفليَّة؛ لجلب محبوبٍ أو دفع أذًى، وهو لفظٌ يونانيٌّ لكلِّ ما هو غامضٌ مبهَمٌ كالألغاز والأحاجي والشَّائع على الألسنة طلسمٌ كجعفرٍ، ويقال فكَّ طلسمه أو طلاسمه وضَّحه وفسَّره).

الرُّقى: جمع رقيةٍ، وهي الكلمات الَّتي تقرأ لدفع البلاء أو رفعه.

شروط الرُّقية الشَّرعيَّة:

ذكر العلماء رحمهم عدَّة شروط لجواز الرُّقية:

الأوَّل: خلوُّها من الشِّرك.

الثَّاني: أن يعتقد أنَّها لا تؤثِّر بذاتها.

الثَّالث: أن تكون مفهومة المعنى؛ لأنَّ ما لا يفهم مظنَّةٌ للكفر والشِّرك.

الرَّابع: أن تكون الرُّقية بعد الوجع ونزول الدَّاء، فأمَّا قبله فلا تجوز.

الخامس: ألا تكون الرُّقية من عرَّافٍ أو كاهنٍ؛ لأنَّ طلب الرُّقية من هذين

ويجوزُ الحَلُّ بسحرٍ ضرورةً(١).

فيه فتح بابٍ لإتيان النَّاس إليهما والطَّمع.

السَّادس: ألَّا تكون الرُّقية بهيئةٍ محرَّمةٍ؛ كأن يتقصَّد الرُّقية حالة كونه جنبًا أو في مقبرةٍ أو حمَّامٍ، أو حالة نظره في النُّجوم، وعلَّل هذا بأنَّ فيه مشابهةً لحال السَّحرة والمشعوذين.

السَّابع: أن يعتقد أنَّ الرُّقية إنَّما هي سببٌ من الأسباب المشروعة.

الرُّقى الشِّركيَّة: وهي الرُّقى الَّتي يعتمد فيها الرَّاقي أو المرقيّ على الرُّقية، فإن اعتمد عليها مع اعتقاده أنَّها سببٌ من الأسباب وأنَّها لا تستقلُّ بالتَّأثير فهذا شركٌ أصغر، وإن اعتمد عليها اعتمادًا كلِّيًّا حتَّى اعتقد أنَّها تنفع من دون الله أو تضمَّنت صرف شيءٍ من العبادة لغير الله؛ كالدُّعاء، والاستعاذة بمخلوقٍ فيما لا يقدر عليه إلَّا الله فهو من الشِّرك الأكبر المخرج من الملَّة.

والدَّليل على تحريم جميع الرُّقى الشِّركيَّة: ما رواه مسلمٌ عن عوف ابن مالكٍ الأشجعيّ قال: «كنَّا نرقي في الجاهليَّة، فقلنا: يا رسول الله كيف ترى في ذلك؟ فقال اعرضوا على رُقاكم لا بأس بالرُّقى ما لم يكن فيه شركٌ»، ومن الرُّقى المحرَّمة أن تكون الرُّقية فيها طلاسم، أو ألفاظٌ غير مفهومةٍ، فالغالب أنَّها رقًى شركيَّةٌ، وبالأخصّ إذا كانت من شخصٍ غير معروفٍ بالصَّلاح والاستقامة على دين الله تعالى، أو كانت مع كافرٍ كتابيٍّ أو غيره، ومن الشِّرك الأصغر في هذا الباب الرُّقى بأسماء الملائكة، والأنبياء، والجنّ، ونحو ذلك.

(١) قال ابن القيِّم في فتاوى إمام المفتين ورسول ربِّ العالمين ص ١٢٤: (والنُّشرة: حلُّ السِّحر عن المسحور، وهي نوعان: حلُّ سحرٍ بسحرٍ مثله، وهو الَّذي من عمل الشَّيطان، فإنَّ السِّحر من عمله، فيتقرَّب إليه النَّاشر والمنتشر بما يحبُّ، فيبطل عمله عن المسحور، والثَّاني: النُّشرة بالرُّقية والتَّعوُّذات والدَّعوات والأدوية المباحة، فهذا جائزٌ، بل مستحبٌّ، وعلى النَّوع المذموم يحمل قول الحسن: لا يحلُّ السِّحر إلَّا ساحرٌ).

(كِتَابُ الأَطْعِمَةِ)(١)

جمعُ طعامٍ(٢)، وهو: ما يُؤكَلُ ويُشرَبُ(٣).

و(الأَصْلُ فِيهَا الحِلُّ)(٤)؛ لقولِه تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البَقَرَة: ٢٩](٥).

---

(١) أي: هذا كتابٌ يذكر فيه أجناس ما يجوز أكله وشربه من الأطعمة، وما لا يجوز.

والأطعمة جمعٌ مفردُه طعامٌ، وهو في اللُّغة: اسمٌ جامعٌ لكلِّ ما يؤكل وما به قوام البدن، كما يطلق على كلِّ ما يتَّخذ منه القوت من الحنطة والشَّعير والتَّمر. [انظر: لسان العرب ١٥/٢٥٦].

(٢) وماضيه طَعِم.

(٣) وقال الجوهريُّ: هو ما يؤكل، وربَّما خصَّ به البُرُّ، وقال تعالى: ﴿فَلَمَّا فَصَلَ طَالُوتُ بِٱلْجُنُودِ قَالَ إِنَّ ٱللَّهَ مُبْتَلِيكُم بِنَهَرٍ فَمَن شَرِبَ مِنْهُ فَلَيْسَ مِنِّى وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُۥ مِنِّىٓ﴾. [انظر: المطلع ص٣٨٠].

(٤) أي: والأصل في الأطعمة الحلُّ؛ لنصوص الكتاب والسُّنَّة، إلَّا ما استثني بهما.

وقال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/٥٤٧: (الأصل فيها الحلُّ لمسلم عمل صالحًا؛ لأنَّ الله تعالى إنَّما أحلَّ الطَّيِّبات لمن يستعين بها على طاعته لا على معصيته؛ لقوله: ﴿لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓا۟ إِذَا مَا ٱتَّقَوا۟ وَّءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ﴾، ولهذا لا يجوز أن يستعان بالمباح على المعصية، كمن يعطي اللَّحم والخبز من يشرب عليه الخمر، ويستعين به على الفواحش، ومن أكل الطَّيبات ولم يشكر فمذمومٌ، قال تعالى: ﴿ثُمَّ لَتُسْـَٔلُنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ ٱلنَّعِيمِ ۝٨﴾، أي: عن الشُّكر عليه.

(٥) لكي تنتفعوا بما خلقه لكم فيها، وقوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ كُلُوا۟ مِمَّا فِى ٱلْأَرْضِ

(فَيُبَاحُ كُلُّ) طعامٍ (طَاهِرٍ)، بخلافِ مُتَنَجِّسٍ ونَجِسٍ[(١)]، ....

حَلَٰلًا طَيِّبًا وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ ﴿١٦٨﴾﴾، وقوله: ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ﴾، وقال: ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾، ولقوله تعالى: ﴿قُل لَّا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٤٥﴾﴾.

ومن السُّنَّة: حديث عليٍّ ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ «نهى عن متعة النِّساء وعن لحوم الحمر الإنسيَّة»، متَّفقٌ عليه، فدلَّ على إباحة ما عدا ذلك ما لم يقم دليلٌ على ذلك؛ ولحديث أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال في البحر: «هو الطُّهور ماؤه الحلُّ ميته».

والإجماع قائم على ذلك.

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢٠/ ٣٤٠: (فإنَّ الله حرَّم الخبائث من المطاعم؛ إذ هي تغذِّي تغذيةً خبيثةً توجب للإنسان الظُّلم، كما إذا اغتذى من الخنزير والدَّم والسِّباع، فإنَّ المغذِّي شبيهٌ بالمغتذي به، فيصير في نفسه من البغي والعدوان بحسب ما اغتذى منه).

(١) أي: فيباح كلُّ طعامٍ من الحبوب والثِّمار والنَّبات، طاهرٌ لا نجسٌ ولا متنجِّسٌ قال تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ﴾، أي: من المطاعم، والمشارب، والملابس، والفروج، ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾، كالدَّم، والميتة، ولحم الخنزير، والزِّنا، وغير ذلك من المحرَّمات.

والنَّجس: ما كان أصله وذاته نجسًا كشحم الميتة.

والمتنجِّس: ما كان أصله طاهرًا لكن طرأت عليه النَّجاسة كبُرٍّ أصابه بول آدميٍّ.

(لَا مَضَرَّةَ فِيهِ)[١]، احترازًا[٢] عن السُّمِّ ونحوِه[٣]، حتى المسكِ ونحوِه[٤]، (مِنْ حَبٍّ، وَثَمَرٍ، وَغَيْرِهِمَا) مِن الطَّاهراتِ[٥].

(وَلَا يَحِلُّ نَجِسٌ؛ كَالمَيْتَةِ، وَالدَّمِ)[٦]؛ لقولِه تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ﴾ الآية[٧] [المائدة: ٣].

---

(١) لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ﴾.

(٢) في/ ز بلفظ: (احترز).

(٣) وكذا ما فيه مضرَّةٌ ممَّا يقتل غالبًا، وفي الإنصاف ١٠/ ٣٥٤: (فالصَّحيح من المذهب وعليه الأصحاب قاطبةً أنَّ السُّموم نجسةٌ محرَّمةٌ).

والسَّمُّ المحرَّم أكله: هو هذا السَّمُّ القاتل المعروف.

(٤) وقشر بيضٍ، وقرن حيوانٍ مذكًّى إذا دقَّ ونحوه، ونحو فاكهةٍ مسوَّسةٍ بدودها لا استقلالًا. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠٧، كشَّاف القناع ٦/ ١٨٩].

والمسك طيبٌ معروفٌ يستخرج من دم دابَّةٍ تسمَّى غزال المسك، وتقدَّم، والعنبر من الطِّيب: روث دابَّةٍ بحريَّة أو نبع مائه. [انظر: لسان العرب ١٠/ ٤٨٦، ٤/ ٦٠٣].

(٥) لما تقدَّم من الآيات، وغيرها.

(٦) والرَّجيع والبول، قيل: ولو طاهرين؛ لاستقذارهما بلا ضرورةٍ، وتقدَّم جواز التَّداوي ببول الإبل، ولا يحلُّ أكل الحشيشة المسكرة؛ لخبر: «كلُّ مسكرٍ خمرٍ، وكلُّ خمرٍ حرامٌ». [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٨٩].

(٧) ويأتي، فحرَّم تعالى الميتة، وهي: ما فارقه الرُّوح حتف أنفه، أو ذكِّي ذكاةً غير شرعيَّةٍ؛ لما فيها من خبث التَّغذية، والغاذي شبيه بالمغتذي، ومن محاسن الشَّريعة تحريمه، فإن اضطرَّ إليه أبيح له، وانتفى وجه الخبث منه حال الاضطرار؛ لأنَّه غير مستقلٍّ بنفسه في المحلِّ المتغذِّي به، بل هو متولِّدٌ من

(وَلَا) يَحِلُّ (مَا فِيهِ مَضَرَّةٌ؛ كَالسُّمِّ وَنَحْوِهِ)[(١)]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥].

(وَحَيَوَانَاتُ البَرِّ مُبَاحَةٌ[(٢)] إِلَّا الحُمُرَ الإِنْسِيَّةَ)[(٣)]؛ ....

القابل والفاعل، فإنَّ ضرورته تمنع قبول الخبث الَّذي في المتغذِّي به، فلم تحصل تلك المفسدة؛ لأنَّها مشروطةٌ بالاختيار الَّذي به يقبل المحلُّ خبث التَّغذِّي، فإذا زال الاختيار زال شرط القبول، فلم تحصل المفسدة أصلًا. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٤١٧].

وأمَّا الدَّم: فالمراد المسفوح منه، قال الرَّازي في تفسيره ١/ ٧٢٤: (وأمَّا الدَّم فكانت العرب تجعل الدَّم في المباعر وتشويها ثمَّ تأكلها، فحرَّم الله الدَّم).

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٢١/ ٥٢٢: (وذلك أنَّ الله إنَّما حرَّم عليهم الدَّم المسفوح أي: المصبوب المهراق، فأمَّا ما يبقى في العروق فلم يحرِّمه.

(١) كالعقاقير القتَّالة، فيحرم تناولها واستعمالها على وجهٍ يضرُّ، ويجوز على وجهٍ لا يضرُّ، لقلَّته وإضافة ما يصلحه ممَّا يضادُّ طبعه، ومفهوم كلامه أنَّ السَّمَّ ليس بنجسٍ، وفي الواضح: المشهور أنَّه نجسٌ. انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٨٩، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٤١٧].

(٢) كالظِّباء، والحمر الوحشيَّة؛ لعموم النُّصوص الدَّالَّة على الإباحة.

(٣) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وورد عن ابن عبَّاسٍ إباحتها.

وعن الإمام مالكٍ كراهتها؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٤٥﴾﴾، فلم يذكر الله سبحانه الحمر مع المحرَّمات.

لحديثِ جابرٍ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى يَوْمَ خَيْبَرَ عَنْ لُحُومِ الحُمُرِ الأَهْلِيَّةِ، وَأَذِنَ فِي لُحُومِ الخَيْلِ» متفقٌ عليه[(١)].

(وَ) إلا (مَا لَهُ نَابٌ[(٢)] يَفْرِسُ بِهِ)؛ أي: يَنهَشُ بنابِه[(٣)]؛ ....

ونوقش: بأنَّ التَّحريم ورد في أدلَّة أخرى؛ ولما روى غالب بن أبجر قال: «أصابتنا سنةٌ فلم يكن في مالي شيءٌ...، فقال ﷺ: أطعم أهلك من سمينِ حمرك، فإنَّما حرَّمتها من أجل جوال القرية يعني الجلَّالة»، رواه أبو داود، لكنَّه ضعيفٌ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/٣٧، المنتقى شرح الموطَّأ ٣/١١٣، حاشية الدُّسوقيِّ ٢/١٣٧، المجموع ٩/٦، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/٦٥، فتح الباري ٩/٦٥٦، نيل الأوطار ٨/١١٩].

(١) رواه البخاري (٤٢١٩)، ومسلم (١٩٤١).

(٢) النَّاب: السِّنُّ خلف الرُّباعيَّة، قال في تاج العروس ٥/٣٧٣: (مثل الأسد، والنَّمر، والفهد، وما أشبهها ممَّا له نابٌ، ويعدو على النَّاس والدَّوابِّ فيفترسها).

(٣) النَّهش: العضُّ والأخذ بالأسنان، وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولما روى أبو هريرة ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «كلُّ ذي نابٍ من السِّباع فأكله حرامٌ»، رواه مسلمٌ، ولحديث ابن عبَّاسٍ ﷺ قال: «نهى رسول الله ﷺ عن كلِّ ذي نابٍ وكلِّ ذي مِخْلَبٍ من الطَّير» رواه مسلمٌ.

وللإمام مالكٍ ثلاثة أقوالٍ: التَّحريم، والكراهة، وتحريم العادي كالأسد والفهد والنَّمر والذِّئب، وكراهة غيره كالدُّبِّ والثَّعلب والضَّبع؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٖ يَطۡعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيۡتَةً أَوۡ دَمٗا مَّسۡفُوحًا أَوۡ لَحۡمَ خِنزِيرٖ فَإِنَّهُۥ رِجۡسٌ أَوۡ فِسۡقًا أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦۚ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ١٤٥﴾.

لقولِ أبي ثعلبةَ الخُشَنِيِّ: «**نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ**» متفقٌ عليه[(١)(٢)]، (**غَيْرَ الضَّبُعِ**)[(٣)]؛ لحديثِ جابرٍ: «**أَمَرَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ بِأَكْلِ الضَّبُعِ**»[(٤)]، احتجَّ به أحمدُ[(٥)].

ونوقش: بأن الآية دلَّت على التَّحريم بالمفهوم، وأدلَّة الجمهور دلَّت بالمنطوق، والمنطوق مقدَّمٌ على المفهوم. [انظر: تبيين الحقائق ٥/ ٢٩٤، حاشية الدُّسوقيِّ ٢/ ٣٧، روضة الطَّالبين ٣/ ٢٧١، المغني والشَّرح الكبير ١١/ ٦٦، المحلَّى ٧/ ٣٩٨].

(١) رواه البخاري (٥٥٣٠)، ومسلم (١٩٣٢).

(٢) ولمسلمٍ من حديث أبي هريرة مرفوعًا: «كلُّ ذي نابٍ من السِّباع حرامٌ»، وله من حديث أبي هريرة نحوه، قال ابن عبد البرِّ: هذا حديثٌ صحيحٌ ثابتٌ مجمعٌ على صحَّته، وهو نصٌّ صريحٌ يخصُّ عموم الآيات.

والسِّباع: جمع سبعٍ، وهو المفترس من الحيوان. [انظر: لسان العرب ٨/ ١٤٦].

(٣) وهذا هو المذهب، وهو مذهب الشَّافعيَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وعند الحنفيَّة: تحريم أكلِّ الضَّبع؛ لما تقدَّم من أدلَّة النَّهي عن كلِّ ذي نابٍ من السِّباع.

وللمالكيَّة: أقولٌ ثلاثةٌ سبقت في حكم ذي النَّاب من السِّباع.

قال ابن حزمٍ في المحلَّى ٧/ ٤٠٢: (ولكنَّ الَّذي نهي عن السِّباع هو الَّذي أحلَّ الضَّبع، فلا فرق بين إباحة ما حرَّم من السِّباع، وبين تحليل ما حلَّل من الضِّباع، وكلاهما لا تحلُّ مخالفته).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) جاء في مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله (ص٢١١): قال سألت أبي عن الضبع، قال: (ليس بها بأس، روي عن النبي ﷺ في الضبع، قال: هي

والـذي لـه نـابٌ[١]؛ (كَـالأَسَـدِ، وَالـنَّـمِـرِ[٢]، وَالـذِّئْـبِ[٣]، وَالـفِـيـلِ[٤]،

من الصيد، حديث جرير بن حازم).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٥٣: (فإنَّه إنَّما حرَّم ما اشتمل على الوصفين أن يكون له نابٌ وأن يكون من السِّباع العادية بطبعها كالأسد والذِّئب والنَّمر والفهد، وأمَّا الضَّبع فإنَّما فيها أحد الوصفين: وهو كونها ذات نابٍ وليست من السِّباع العادية، ولا ريب أنَّ السِّباع أخصُّ من ذوات الأنياب، والسَّبع إنَّما حرِّم لما فيه من القوَّة السَّبُعيَّة الَّتي تورث المغتذي بها شبهها، فإنَّ الغاذي شبيه بالمغتذي، ولا ريب أنَّ القوَّة السَّبُعيَّة الَّتي في الذِّئب والأسد والنَّمر والفهد ليست في الضَّبع حتَّى تجب التَّسوية بينهما في التَّحريم، ولا تعدُّ الضَّبع من السِّباع لغةً ولا عرفًا، والله أعلم).

وقال شيخ الإسلام في مختصر الفتاوى المصريَّة ص٥٢٠: (مباحةٌ عند الجماهير).

(١) أي: يفترس به من الحيوان قهرًا.

(٢) الأسد: نوعٌ من السِّباع، يقع على الذَّكر والأنثى، جمعه أسدٌ وأسودٌ، والأنثى لَبُوَةٌ.

والنَّمر: بفتح النُّون وكسر الميم ويجوز إسكان الميم مع فتح النُّون وكسرها كنظائره، ضربٌ من السِّباع فيه شبهٌ من الأسد، إلَّا أنَّه أصغر منه، وهو منقَّط الجلد نقطًا سودًا وبيضًا، وهو أخبث من الأسد، لا يملك نفسه عند الغضب حتَّى يبلغ من شدَّة غضبه أن يقتل نفسه، والجمع أنمارٌ وأنمرٌ ونمورٌ ونمارٌ، والأنثى نَمرةٌ. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٩٥].

(٣) الذِّئب: حيوانٌ يشبه الكلب، معروفٌ.

(٤) وهو محرَّمٌ على الصَّحيح من المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم.

قال أحمد: هو سبعٌ ويعمل بأنيابه كالسَّبع، وقال: ليس هو من أطعمة المسلمين، ولنهيه ﷺ عن كلِّ ذي نابٍ من السِّباع، وهو من أعظمها نابًا.

وَالفَهْدِ، وَالكَلْبِ(١)، وَالخِنْزِيرِ(٢)، وَابْنِ آوَى(٣)، وَابْنِ عِرْسٍ(٤)، ....

[انظر: المغني ١١/٦٦].

في البحر الرَّائق ٨/١٩٥: (ويدخل فيه - أي: في السِّباع - الفيل أيضًا؛ لأنَّه ذو نابٍ).

وفي حاشية الدُّسوقيِّ على الشَّرح الكبير ٦/٣٣٩: (قوله: وفيل تشهيره الكراهة في الفيل فيه نظرٌ، فقد ذكر ابن الحاجب فيه قولين بالإباحة والتَّحريم، وصحَّح في التَّوضيح الإباحة فيه).

وفي مغني المحتاج ٤/٢٩٩: (ويحرم بغلٌ... وكلُّ ذي نابٍ من السِّباع كأسدٍ... وفيلٍ).

(١) الفهد: نوعٌ من السِّباع بين الكلب والنَّمر، وقوائمه أطول من قوائم النَّمر، منقَّطٌ بنقطٍ سودٍ، جمعه أفهدٌ وفهودٌ. [انظر: لسان العرب ٣/٣٣٩].

(٢) فيحرم بالنَّصِّ والإجماع، وهو حيوانٌ معروفٌ، وجمعه خنازير، قال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ﴾، وله نابٌ يفترس به.

(٣) ابن آوى جمعه بنات آوى سمِّي بذلك؛ لأنَّه يأوي إلى عِواء أبناء جنسه، ولا يعوي إلَّا ليلًا، وصياحه يشبه صياح الصِّبيان، وهو طويل المخالب والأظفار يعدو على غيره، ويأكل ما يصيد من الطُّيور وغيرها. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ١/١٢٧].

والمذهب، ومذهب أبي حنيفة: أنَّه محرَّمٌ؛ لما تقدَّم من الأدلَّة على تحريم ذي النَّاب من السِّباع.

وللشَّافعيَّة: وجهان. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٤) دويبةٌ أشتر أصلم - أقطع أسكُّ -، السَّكك - محرَّكةً -: الصَّممُ وصغر الأذن ولزوقها بالرَّأس. [انظر: القاموس مادَّة سكك].

فالمذهب، وهو مذهب الحنفيَّة: التَّحريم؛ لما تقدَّم من الأدلَّة على النَّهي

وَالسِّنَّوْرِ) مُطلَقًا[١]، (وَالنِّمْسِ، وَالقِرْدِ[٢]، وَالدُّبِّ[٣])، والفَنَكِ[٤]،

عن كلِّ ذي نابٍ من السِّباع، وابن عرسٍ له نابٌ.

وعند الشَّافعيَّة: الحلُّ؛ لما تقدَّم من أدلَّة حلِّ السَّبع ذي النَّاب. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: ويحرم السِّنَّور، وهو القطُّ سواءٌ كان أهليًّا أو برِّيًّا.

وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لما تقدَّم من الأدلَّة على النَّهي عن كلِّ ذي نابٍ من السِّباع.

وفي وجهٍ للشَّافعيَّة: الحلُّ؛ لما تقدَّم من أدلَّة حلِّ السَّبع ذي النَّاب. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) النِّمْس: حيوانٌ في حجم القطِّ، قصير اليدين والرِّجلين، يصيد الفأر والحيَّات، وقيل: دويبةٌ بمصر تقتل الثُّعبان. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٩٧].

والقِرْد: حيوانٌ معروفٌ، ويحرم سواءٌ كان كبيرًا له نابٌ، أو صغيرًا قبل نبات نابه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٩٠].

قال ابن عبد البرِّ: لا أعلم خلافًا بين علماء المسلمين في أنَّ القرد لا يؤكل ولا يجوز بيعه. [انظر: التَّمهيد ١/ ١٥٧، المغني ١١/ ٦٦].

(٣) الدُّبُّ: هو نوعٌ من السِّباع يشبه الضَّأن، قصير الأذنين، مدوَّر الرَّأس، كثيف الشَّعر.

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه سبعٌ يحرم أكله.

وعن الإمام أحمد: إن كان له نابٌ يفترس به فمحرَّمٌ، وإلَّا فمباحٌ. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٥٥، المغني ١١/ ٦٦].

(٤) الفَنَك: جنسٌ من الثَّعالب ذات نابٍ، فَروتها أطيب أنواع الفِراء، وأشرفها وأعدلها. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٨١].

وهو محرَّمٌ على الصَّحيح من المذهب مطلقًا.

والثَّعلَبِ[١]، والسِّنجابِ[٢]، والسَّمُّورِ[٣].

(وَ) إلا (مَا لَهُ مِخْلَبٌ مِنَ الطَّيْرِ[٤] يَصِيدُ بِهِ[٥] كَالعُقَابِ، وَالبَازِي، وَالصَّقْرِ[٦]، ....

والوجه الثَّاني: الحلُّ، ذكره في الرِّعاية الكبرى. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٦٢، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠٨].

(١) فالمذهب، ومذهب الحنفيَّة، والظَّاهريَّة: تحريم أكله.

وعند الشَّافعيَّة، وروايةٌ عن الإمام أحمد: حلُّ أكل الثَّعلب[انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) السِّنجاب: حيوانٌ على حدِّ اليربوع، أكبر من الفأر، وشعره في غاية النُّعومة، يتَّخذ من جلده الفِراء. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٧].

قال القاضي: لأنَّه ينهش بنابه، ومال ابن قدامة وغيره إلى إباحته؛ لأنَّه يشبه اليربوع، قال: ومتى تردَّد بين الإباحة والتَّحريم غلِّبت الإباحة؛ لأنَّها الأصل، وعموم النُّصوص يقتضيها. [انظر: المغني ١١/ ٦٦، الإنصاف ١٠/ ٣٦٢].

(٣) حيوانٌ برِّيٌّ يشبه ابن عرسٍ، يتَّخذ من جلده فِراءٌ ثمينةٌ، ليس في الحيوان أجرى منه على الإنسان ببلاد الأرمن وراء بلاد التُّرك، ومنه أسود لامعٌ، وأحمر مائعٌ إلى السَّواد، وأشقر. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٦].

(٤) في/ ز بلفظ: (الطُّيور).

(٥) فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: تحريم كلِّ ذي مِخلبٍ من الطَّير؛ لما تقدَّم من الأدلَّة عند قول المؤلِّف: (وإلَّا ما له نابٌ يفترس به).

وعند المالكيَّة: إباحة كلِّ ذي مخلبٍ من الطَّير، وتقدَّم دليل ذلك، ومناقشته. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٦) البازي: طيرٌ من الجوارح يصاد به، وهو أنواعٌ. [انظر: لسان العرب ١٤/ ٧٢].

وَالشَّاهِينِ، وَالبَاشَقِ[(١)]، وَالحِدَأَةِ) - بكسرِ الحاءِ وفتحِ الدالِ والهمزةِ[(٢)] -، (وَالبُومَةِ)[(٣)]؛ لقولِ ابنِ عباسٍ: «نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ، وَعَنْ كُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطُّيورِ»، رواه أبو داودَ[(٤)].

(وَ) إلا (مَا يَأْكُلُ الجِيَفَ) مِن الطَّيرِ[(٥)]، ....

والصَّقر: الطَّائر الَّذي يصاد به من الجوارح، وقال ابن سيده: والصَّقر كلُّ شيءٍ يصيد من البزاة والشَّواهين. [انظر: لسان العرب ٤/ ٤٦٥].

(١) الشَّاهين: طائرٌ من جنس الصَّقر، طويل الجناحين، وجمعه شواهين.

والباشق: طائرٌ من أصغر الجوارح، جمعه بواشق. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٦٦، لسان العرب ١٠/ ٢١].

(٢) طائرٌ من الجوارح، والعامَّة تسمِّيه: الحدية. [انظر: لسان العرب ١/ ٥٤].

وهذا مذهب أبي حنيفة، والشَّافعيِّ؛ لكونها لها مخلبٌ قويٌّ تعدو به وتصيد به. [انظر: المغني ١١/ ٦٦].

(٣) طائرٌ يسكن الخراب معروفٌ، وحرِّمت لكونها تأكل الجيف، لا لكونها تفترس، وهدهدٌ وصُرَدٌ وخطَّافٌ وأخيل، وذكر الموفَّق وغيره: في الصَّقر والشَّاهين والحدأة والبومة وأشباهها: تحريمها، قول أكثر أهل العلم، منهم أحمد، والشَّافعيِّ، وأصحاب الرَّأي. [انظر: المغني ١١/ ٦٦].

(٤) رواه أبو داود (٣٨٠٥)، ومسلم (١٩٣٤).

(٥) المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: تحريم هذا النَّوع من الطُّيور. [انظر: تكملة فتح القدير ٩/ ٤٩٩-٥٠٠، مغني المحتاج ٤/ ٢٩٩، المقنع بحاشيته ٣/ ٥٢٧].

لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾، فلخبث مطعمه يسري ذلك الخبث في لحمه؛ ولأنَّ الرَّسول ﷺ أمر بقتل خمس فواسق في الحلِّ والحرم ومنها

(كَالنَّسْرِ، وَالرَّخَمِ[١]، وَاللَّقْلَقِ، وَالعَقْعَقِ) وهو القاقُ[٢]، ....

الغراب، رواه البخاريُّ ومسلمٌ، وهو يأكل الجيف فيقاس عليه غيره من الطُّيور الَّتي تشاركه في هذا الوصف؛ لأنَّ الرَّسول ﷺ أباح قتلها في الحرم ولا يجوز قتل صيدٍ مأكولٍ في الحرم، فيدلُّ على تحريمها.

وعند المالكيَّة: إباحة هذا النَّوع من الطُّيور تمسُّكًا بمفهوم قوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ﴾. [انظر: الدَّردير على مختصر خليلٍ ٢/ ١١٥].

وقد تقدَّم الجواب عليه.

(١) النَّسر: طائرٌ معروفٌ وجمعه في القلَّة أنسرٌ، وفي الكثرة نسورٌ، وسمِّي نسرًا؛ لأنَّه ينسر الشَّيء ويبتلعه، وهو عريف الطَّير، يقال: إنَّه من أطول الطَّير عمرًا، وأنَّه يعمِّر ألف سنةٍ، وليس بذي مخلبٍ، وإنَّما له أظفارٌ حِدادٌ كالمخالب، وهو حادُّ البصر يرى الجيفة من أربعمائة فرسخٍ، وهو أشدُّ الطَّير طيرانًا، وأقواها جناحًا. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٧٤].

والرَّخم: طائرٌ من الجوارح الكبيرة، أبقع يشبه النَّسر في الخلقة، ومن طبع هذا الطَّائر أنه لا يرضى من الجبال إلَّا بالموحش منها، ولا من الأماكن إلَّا بأسحقها وأبعدها من أماكن أعدائه. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ١/ ٥١٠].

(٢) اللَّقلق: طائرٌ أعجميٌّ طويل العنق، وعبَّر عنه الجوهريُّ بالقاق، والجمع اللَّقالق، وهو يأكل الحيَّات، وصوته اللَّقلقة، ويوصف بالفطنة والذَّكاء. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٣٣].

وفي المصباح ٢/ ٥٥٧: (طائرٌ أعجميٌّ نحو الإوزَّة).

والعقعق: وهو طائرٌ على قدر الحمامة، وهو على شكل الغراب، وجناحاه أكبر من جناحي الحمامة، وهو ذو لونين أبيض وأسود، طويل الذَّنَب، ويقال له القعقع أيضًا. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٢٠٢].

(وَالغُرَابِ الأَبْقَعِ[١]، وَالغُدَافِ، وَهُوَ) طائرٌ (أَسْوَدُ صَغِيرٌ أَغْبَرُ[٢])، وَالغُرَابِ الأَسْوَدِ الكَبِيرِ[٣]).

وسئل أحمد عن العقعق، فقال: إن لم يكن يأكل الجيف فلا بأس به، وقال الأصحاب: هو يأكل الجيف[انظر: المغني ١١/٦٦].

(١) هو: نوعٌ من الغربان، يوجد به بقعةٌ بيضاء في رأسه، أو في بقيَّة حسمه، وهو يعتدي على بعض الحيوانات، وخاصَّةً في أعينها.

(٢) ساقط من/ز.

أي: يشبه الغبار، ويقال: إنَّه غراب القيظ، ويقال: كبيرٌ ضخم الجناحين أو طائر كالنَّسر كثير الرِّيش، فيحرم جزم به في الوجيز، ونسبه الخلَّال إلى الإمام أحمد، وقال أبو بكر: لا يؤكل.

(٣) يأكل الجيف غالبًا، ويأكل غيرها.

الغربان أنواعٌ:

الأوَّل: الغراب الأبقع، وهو محرَّمٌ عند جمهور أهل العلم من الحنفيَّة والشَّافعيَّة والحنابلة.

الثَّاني: الغراب الأسود الكبير، وقد نصَّ الحنفيَّة والشَّافعيَّة على تحريمه.

الثَّالث: غراب الزَّرع، وهو ما يأكل الحبَّ، فجمهور أهل العلم من الحنفيَّة والشَّافعيَّة والحنابلة على حلِّه لأنَّ مرعاه الحبَّ.

الرَّابع: الغراب الَّذي يجمع بين أكل الحبِّ والجيف: وهذا نصَّ الحنفيَّة على تحريمه.

والدَّليل على تحريم أكل الغراب: حديث عائشة ﵂ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «خمسٌ فواسق يُقتلن في الحلِّ والحرم: الغراب، والحدأة، والعقرب، والفأرة، والكلب العقور»، متَّفقٌ عليه، فجواز قتل هذه الأشياء في الحرم يدلُّ على تحريمها؛ إذ الصَّيد المأكول لا يقتل في الحرم؛ ولأكله الجيف.

(وَ) إلا (مَا يَسْتَخْبِثُ) ـهُ العربُ ذوو اليَسارِ[(١)]، ....

أمَّا المالكيَّة: فالطُّيور عندهم كلُّها حلالٌ كما تقدَّم. [انظر: الفتاوى الهنديَّة ٥/ ٢٥٥، المجموع ٩/ ٢٢، المغني والشَّرح الكبير ١١/ ٧١].

(١) أي: الغِنى من أهل القرى والأمصار، ولا عبرة بأهل البوادي.

المذهب، وهو قولٌ عند الحنفيَّة، و مذهب الشَّافعيَّة: أنَّه يرجع إلى اعتبار العرب له، فكلُّ ما يستخبثه الطَّبع السَّليم من العرب الَّذين نزل القرآن عليهم في غير حال ضرورة الجوع فهو حرامٌ؛ لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾؛ لأنَّ معنى الخبيث معروفٌ عندهم، فما اتَّصف به فهو حرامٌ للآية، ولا يخلُّ بذلك إباحة بعض المستخبثات كالثُّوم؛ لأنَّ ما أخرجه الدَّليل يخصَّص به عموم النُّصوص ويبقى حجَّةً فيما لم يخرجه الدَّليل.

ويدخل فيه أيضًا كلُّ ما نصَّ الشَّرع على أنَّه خبيثٌ إلَّا لدليل يدلُّ على إباحته مع إطلاق اسم الخبيث عليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾، وليس المراد بالطَّيب هنا الحلال؛ لأنَّه لو كان المراد به ذلك لكان تقديره: أحل لكم الحلال، وليس فيه بيانٌ، وإنَّما المراد بالطَّيِّبات ما تستطيبه العرب وبالخبائث ما تستخبثه.

ولا يرجع في ذلك إلى طبقات النَّاس وينزل كلُّ قوم ما يستطيبونه أو يستخبثونه؛ لأنَّه يؤدِّي إلى اختلاف الأحكام في الحلال والحرام واضطرابها، وذلك يخالف قواعد الشَّرع، بل يرجع في ذلك إلى اعتبار العرب، فهم أَولى الأمم بأن يؤخذ باستطابتهم واستخباثهم؛ لأنَّهم المخاطبون أوَّلًا، وهم جيلٌ معتدلٌ لا يغلب فيهم الانهماك على المستقذرات ولا التَّمنُّع الشَّديد المتولِّد من التَّنعُّم ممَّا ينشأ عنه التَّضييق على النَّاس في مجال الأطعمة. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٤، المجموع شرح المهذَّب ص٩/ ٢٥-٢٦، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/ ٦٤، تفسير الشِّنقيطيِّ ٢/ ٢٦٧].

....

وعند الحنفيَّة في المشهور، وبه قال المالكيَّة، ورواية عند الحنابلة، واختاره شيخ الإسلام أنَّه لا أثر لاستخباث العرب في تحريم الأطعمة لقوله تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾، فالآية جاءت مطلقًا، ولم تقيِّد الاستخباث بالعرب، ولحديث ابن عبَّاسٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ أُتي بضبٍّ محنوذٍ فترك أكله، وقال: «لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ فالنَّبيُّ ﷺ كره أكل الضَّبِّ ولم يحرِّمه، فدلَّ على أنَّ استخباث العرب لا أثر له[انظر: اختيارات شيخ الإسلام ١٠/ ١٠].

فعلى قول مالكٍ هذا لا دخل لاستخباث النَّاس في التَّحريم، وإنَّما المرجع في ذلك إلى ما نُصَّ على تحريمه، وما لم يُنصَّ على تحريمه فهو حلالٌ.

وعلى هذا الاعتبار حلَّل مالكٌ الحيَّات والعقارب والخنافس ونحوها؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ ۚ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٤٥﴾﴾. [انظر: الأطعمة وأحكام الصَّيد والذَّبائح للشَّيخ صالح الفوزان ١/ ٥٢].

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٤: (ولا أثر لاستخباث العرب، فما لم يحرِّمه الشَّرع فهو حلٌّ، وهو قول أحمد وقدماء أصحابه).

مسألة: من هم العرب المعتبر استخباثهم؟

عند الشَّافعيَّة: يرجع إلى العرب الَّذين هم سكان القرى والرِّيف دون أجلاف البوادي الَّذين يأكلون ما دبَّ ودرج من غير تمييزٍ، وتعتبر عادة أهل اليسار والثَّروة دون المحتاجين، وتعتبر حالة الخصب والرَّفاهيَّة دون الجدب والشِّدَّة.

وعند الحنابلة: الَّذين تعتبر استطابتهم هم أهل الحجاز من أهل الأمصار؛ لأنَّهم الَّذين نزل عليهم الكتاب وخوطبوا به وبالسُّنَّة، فرجع في مطلق ألفاظهما

(كَالقُنْفُذِ، وَالنِّيصِ[١]، ....

إلى عرفهم دون غيرهم، ولم يعتبر أهل البوادي؛ لأنَّهم للضَّرورة والمجاعة يأكلون ما وجدوا، ولهذا سئل بعضهم عما يأكلون فقال: ما دبَّ ودرج إلَّا أمَّ حُبَينٍ، فقال: لِتَهْنِ أمَّ حبينٍ العافية. [انظر: المراجع السَّابقة].

مسألة: حكم أكل ما أمر الشَّارع بقتله أو نهى عن قتله:

القول الأوَّل: أنَّ ذلك يفيد التَّحريم.

لأنَّ الأمر بقتلها مع النَّهي عن قتل البهائم المباحة الأكل لغير الأكل يدلُّ على أنَّها محرَّمةٌ؛ إذ الظَّاهر المتبادر أنَّ كلَّ شيءٍ أذِن رسول الله ﷺ في قتله بغير الذَّكاة الشَّرعيَّة أنَّه محرَّم الأكل؛ إذ لو كان الانتفاع بأكله جائزًا لما أذِن ﷺ في إتلافه كما هو واضحٌ. [انظر: بداية المجتهد ١/ ٣٤٤، تفسير الشِّنقيطيِّ ١/ ٢٧٣].

وعلى هذا فيحرم أكل كلِّ ما أمر النَّبيُّ ﷺ بقتله كما روت عائشة ﵂ قالت: قال رسول الله ﷺ: «خمسٌ فواسق يقتلن في الحلِّ والحرم: الحيَّة والغراب الأبقع والفأرة والكلب والحديا»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

وما نهى ﷺ عن قتله كما روى ابن عبَّاسٍ ﵄ قال: «نهى رسول الله ﷺ عن قتل أربعٍ من الدَّوابِّ: النَّملة والنَّحلة والهدهد والصُّرد»، رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه قال الحافظ: (رجاله رجال الصَّحيح).

القول الثَّاني: إنَّ الأمر بقتل الحيوان أو النَّهي عنه لا يفيد التَّحريم؛ لأنَّ الرَّسول ﷺ إنَّما أمر بقتلها لتعدِّيها على النَّاس وأذيتها كفًّا لشرِّها، وما نهى عن قتله فلعلَّه لقلَّة أذاه أو غير ذلك. [انظر: المرجع السَّابق].

(١) القنفذ: وهو صنفان قنفذٌ يكون بأرض مصر قدر الفأر، ودلدلٌ يكون بأرض الشَّام والعراق في قدر الكلب القلطيِّ، والفرق بينهما كالفرق بين الجرذ والفأر. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٣٦٠].

وَالفَأْرَةِ، وَالحَيَّةِ(١)، ....

عند الحنابلة، والحنفيَّة: محرَّمٌ؛ لأنَّه ممَّا يستخبث فهو يتغذَّى بالحشرات، واستدلُّوا بحديث أبي هريرة: «أنَّه ذُكر عند النَّبيِّ ﷺ، فقال خبيثةٌ من الخبائث»، رواه أحمد وأبو داود، وقال الخطَّابيُّ: ليس إسناده بذاك، وقال في بلوغ المرام: (إسناده ضعيفٌ).

غير أن هذا الحديث لا ينتهض للاحتجاج به من ناحية سنده، فيرجع إلى الأصل وهو الإباحة حتَّى يرد النَّاقل عنه، [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٣، المغني مع الشَّرح الكبير١١/ ٦٥].

وأباحه الشَّافعيَّة؛ لما روي أنَّ ابن عمر رضي الله عنهما سئل عن القنفذ فتلا قوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطۡعَمُهُۥٓ﴾، الآية، ولأنَّه مستطابٌ لا يتقوَّى بنابه فحلَّ أكله كالأرنب. [انظر: المجموع ٩/ ١٠].

والنَّيص: هو القنفذ الضَّخم، ويسمَّى الدُّلدل، على ظهره شوكٌ أكثره طويلٌ نحو ذراعٍ.

محرَّم عند الحنابلة؛ لأنَّه في اعتبارهم مستخبثٌ.

وأباحه الشَّافعيَّة أيضًا؛ لأنَّه من الطَّيبات عندهم. [انظر: مغني المحتاج ٣/ ٢٩٩، كشَّاف القناع ٦/ ١٩١].

(١) الفأرة: دويبةٌ في البيوت، معروفةٌ.

والحيَّة: هي الأفعى، والحيَّات أنواعٌ كثيرةٌ، فيحرم أكلهما؛ لأنَّه عليه الصَّلاة والسَّلام أمر بقتل الفأرة والحيَّة في الحرم، ولا يجوز قتل صيدٍ مأكولٍ في الحرم، وكذا العقارب، وهو مذهب الجمهور.

وقال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ١١/ ٦٠٩: (أكل الخبائث وأكل الحيَّات والعقارب حرامٌ بإجماع المسلمين، فمن أكلها مستحلًّا لذلك فإنَّه يستتاب، فإن تاب وإلَّا قتل، ومن اعتقد التَّحريم وأكلها فإنَّه فاسقٌ عاصٍ لله ورسوله ﷺ).

وَالحَشَرَاتِ كُلِّهَا، وَالوَطْوَاطِ[1]).

(وَ) إلا (مَا تَوَلَّدَ مِنْ مَأْكُولٍ وَغَيْرِهِ؛ كَالبَغْلِ) مِن الخيلِ والحمرِ الأهليَّةِ[2]. ....

---

(١) الحشرات: الهوامُّ، ودوابُّ الأرض الصِّغار، كجعلانٍ وبنات وردان وديدانٍ؛ لأنَّها من الخبائث، وهو مذهب أبي حنيفة والشَّافعيِّ. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ٧٣].

وخفَّاشٌ: ويسمَّى الوطواط خفَّاشًا، وقال أحمد: من يأكل الخفَّاش؟ [المغني ١١/ ٦٦].

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٣١٤: (اتَّفقوا على أنَّ حشرات الأرض محرَمةٌ، إلَّا مالكًا فإنَّه كرهها من غير تحريمٍ في إحدى الرِّوايتين، وفي الأخرى قال: هي حرامٌ).

وقال ابن عبد البرِّ: (الوزغ مجمعٌ على تحريمه). [انظر: التَّمهيد ١٥/ ١٨٦].

(٢) ما تولَّد بين مأكولٍ وغير مأكولٍ فهو محرَّم الأكل؛ لأنَّه مخلوقٌ ممَّا يؤكل وممَّا لا يؤكل، فغلِّب فيه جانب الحظر، ولأنَّه متولِّدٌ من محرَّمٍ فيعطى حكمه، فيحرم البغل؛ لأنَّه متولِّدٌ من الحمار الأهليِّ والفرس، والسِّمع المتولِّد من بين الذِّئب والضَّبع، سواءٌ كان المأكول من أبويه الذَّكر أو الأنثى. [انظر: المجموع ٩/ ٢٧، الشَّرح الكبير مع المغني ١١/ ٧٥، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٥/ ٢٠٨].

قال في الاختيارات ٤٦٤: (ويحرم متولِّدٌ بين مأكولٍ وغيره ولو تميَّز كحيوانٍ من نعجةٍ نصفه خروف ونصفه كلب).

لا بغل تولَّد بين خيلٍ وحمرٍ وحشيَّةٍ ونحوه. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠٩].

. . .[1][2]

وما تَجهَلُه العربُ ولم يُذكَرْ في الشرعِ؛ يُرَدُّ إلى أقربِ الأشياءِ شَبَهًا بِه[3]، ولو أَشْبَهَ مُباحًا ومُحَرَّمًا غُلِّبَ التَّحريمُ[4].

ودودُ جُبْنٍ وخَلٍّ ونحوِهما يُؤكَلُ تَبَعًا[5].

---

(١) ساقطٌ من جميع النُّسخ ما عدا/ ز.

(٢) سريع العدو، وكذا العسبار: وهو ولد الذِّئب من الذِّيخ، يقال: إنَّه نوعٌ من الضَّبع، ويقال له الضِّبعان بكسر الضَّاد، وهو ذكر الضِّباع تغليبًا للتَّحريم. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٩٢].

وفي الإنصاف: (بلا نزاعٍ).

وسئل شيخ الإسلام مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٠٩: (عن عنزٍ لرجلٍ ولدت عَناقًا وماتت العنزة؛ فأرضعت امرأته العَناق: فهل يجوز أكل لحمها أو شرب لبنها أم لا؟ فأجاب: الحمد لله، نعم يجوز له ذلك).

(٣) فإنَّه أشبه محرَّمًا أُلحق به، وإن أشبه حلالًا أُلحق به، وهو قول جماعةٍ من الأصحاب.

(٤) احتياطًا؛ لقوله ﷺ: «دع ما يَريبك إلى مالا يريبك»، وقال أحمد: كلُّ شيءٍ اشتبه عليك فدعه، وإن لم يشتبه فمباحٌ؛ لعموم: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ﴾الآية.

ويحرم ما ليس ملكًا لآكله، ولا أذن فيه ربُّه ولا الشَّارع. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٩٢].

(٥) فما تولَّد من مأكولٍ طاهرٍ، كدود جبنٍ، ودود خلٍّ، ونحوهما من سائر دود الأطعمة، كذباب باقلَّاء، ودود نبقٍ يؤكل تبعًا، لا منفردًا، وقال أحمد في الباقلَّاء المدوِّدة: تجنُّبه أحبُّ إليَّ، وإن لم يتقذَّره فأرجو، وقال عن تفتيش التَّمر المدوِّد: لا بأس به. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٠٩].

(فَصْلٌ)[(١)]

(وَمَا عَدَا ذَلِكَ) الذي ذَكَرنا أنَّه حرامٌ؛ (فَحَلَالٌ) على الأصلِ[(٢)]؛ (كَالخَيْلِ)؛ لما سَبَق مِن حديثِ جابرٍ[(٣)(٤)]، (وَبَهِيمَةِ الأَنْعَامِ)، وهي: الإبلُ،

---

(١) أي: في حكم ما أحلَّ من مطعومٍ ومشروبٍ، وما يكره، وحكم من اضطرَّ إلى محرَّمٍ، ومن تجب ضيافته، وغير ذلك.

(٢) لعموم نصوص الإباحة.

(٣) تقدَّم تخريجه في أوَّل كتاب الأطعمة.

(٤) الخيل: جماعة الأفراس لا واحد له من لفظه، وقال أبو عبيدة: مفرده خائل.

وسمِّيت الخيل خيلًا لاختيالها في المشية. [انظر: حياة الحيوان ١/ ٣٦٣].

فالمذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: أنَّها حلالٌ؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولحديث أسماء رضي الله عنها قالت: «نحرنا فرسًا على عهد رسول الله ﷺ فأكلناه»، متَّفقٌ عليه.

وعند أبي حنيفة، ومذهب المالكيَّة: أنَّها محرَّمةٌ؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا﴾.

فقوله: ﴿لِتَرْكَبُوهَا﴾ للتَّعليل، فدلَّ على أنَّها لم تُخلق لغير ذلك، وأيضًا عَطْفُ البغال والحمير على الخيل يدلُّ على اشتراكهما في حكم التَّحريم، وأيضًا الآية سيقت مساق الامتنان، فلو كانت تؤكل لكان الامتنان بالأكل أعظم.

قال ابن حجرٍ في الفتح ٩/ ٦٥٢: (والجواب على سبيل الإجمال أنَّ آية النَّحل مكِّيَّةٌ اتِّفاقًا، والإذن في أكل الخيل... بعد الهجرة من مكَّة بأكثر من ستِّ سنين).

ولحديث خالد بن الوليد رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ: «.... حرامٌ عليكم حمر

والبقرُ، والغنمُ[(١)]؛ لقولِه تعالى: ﴿أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ﴾ [المائدة: ١]، (وَالدَّجَاجِ[(٢)]، وَالوَحْشِيِّ مِنَ الحُمُرِ، وَ) مِن (البَقَرِ)؛ كالإِيَّلِ[(٣)]، والتَّيْتَلِ، والوعلِ، والمها[(٤)]، (وَ) كـ (الظِّبَاءِ، وَالنَّعَامَةِ، وَالأَرْنَبِ[(٥)]، وَسَائِرِ الوَحْشِ)؛ ....

الأهليَّة وخيلها وبغالها وكلُّ ذي نابٍ من السِّباع...»، رواه أبو داود.

قال النَّوويُّ في شرح مسلم ١٣/ ٩٦: (واتَّفق العلماء من أئمَّة الحديث وغيرهم على أنَّه حديثٌ ضعيفٌ...). [انظر: المبسوط ١١/ ٢٣٣، حاشية الدُّسوقيِّ ٢/ ١٣٧، المجموع ٩/ ٤، مطالب أُولي النُّهى ٦/ ٣١٣].

(١) أي: الإبل بأنواعها، والبقر بأنواعها، والغنم ضأنها ومعزها.

(٢) على اختلاف أنواعه، فحلالٌ بلا نزاعٍ؛ لفعله ﷺ المتَّفق عليه.

(٣) بتشديد الياء المكسورة ذكر الأوعال، والأيل لغةٌ فيه، وأكثر أحواله شبيهٌ ببقر الوحش. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ١/ ١٥٤].

(٤) فحلالٌ إجماعًا، والتَّيتل: جنسٌ من بقر الوحش، أو ذكر الأروى أو الوعل، والوعل: تيس الجبل، له قرنان منحنيان. [انظر: المطلع ص١٢٧].

والمها: بالفتح جمع مهاةٍ، وهي البقرة الوحشيَّة والجمع مهواتٌ، وقيل: المها نوعٌ من البقر الوحشيِّ. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ٤٤٩].

(٥) الظِّباء: هي الغزال، للذَّكر والأنثى، والظَّبية الأنثى، ولو تأنَّست فحلالٌ إجماعًا.

والنَّعامة: حيوانٌ فيها من الطَّير والبعير، وجمعها نَعامٌ، فحلالٌ؛ لقضاء الصَّحابة فيها بالفدية، ولأنَّها مستطابةٌ ليس لها نابٌ أشبهت الإبل.

قال في الإفصاح ٢/ ٣١٣: (واختلفوا في الضَّبِّ واليربوع: فقال أبو حنيفة يكره أكلهما، وقال مالكٌ والشَّافعي: هما مباحان، وقال أحمد: الضَّبُّ مباحٌ روايةً واحدةً، وفي اليربوع روايتان...، واتَّفقوا على أنَّ الأرنب مباحٌ أكله).

كالزرافةِ[١]، والوَبْرِ، واليَرْبوعِ[٢]، وكذا الطاووسُ، والبَبَّغاءُ[٣]، والزاغ،

---

(١) بفتح الزَّاي وضمِّها، وتشدَّد الفاء وتخفَّف: دابَّةٌ تشبه البعير، وهي حسنة الخلق، طويلة اليدين، قصيرة الرِّجلين، مجموع يديها ورجليها نحو عشرة أذرعٍ، ورأسها كرأس الإبل، وقرنها كقرن البقرة، وجلدها كجلد النَّمر، وقوائمها وأظلافها كالبقر، وذنَبها كذَنَب الظَّبيِّ، ليس لها ركبٌ في رجليها، وإنَّما ركبتاها في يديها. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/٨].

وهي حلالٌ نصَّ عليه، وعليه جماهير الأصحاب، وجزم به ابن قدامة؛ لعموم النُّصوص المبيحة، واستطابتها، وليس لها نابٌ، ولا هي من المستخبثات أشبهت الإبل. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/٨١، الإنصاف ١٠/٣٦٣].

(٢) اليربوع: حيوانٌ طويل الرِّجلين قصير اليدين جدًّا، وله ذَنَبٌ كذنب الجرذ يرفعه صعدًا في طرفه شبه النّوَّارة، ولونه كلون الغزال. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/٥٥٨].

وهو مباحٌ؛ لأنَّه يفدى في الإحرام والحرم، ومستطابٌ وهو كالأرنب يأكل النَّبات والبقول، وليس له نابٌ، ولا هو من المستخبثات.

واليربوع: حيوانٌ طويل الرِّجلين قصير اليدين جدًّا، وله ذَنَبٌ كذنب الجرذ يرفعه صعدًا في طرفه شبه النُّوَّارة، لونه كلون الغزال. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/٥٥٨].

نصَّ عليه؛ لحكم عمر فيه بجَفرةٍ، ومستطابٌ أيضًا، وتقدَّم في باب المناسك.

وفي الإنصاف ١٠/ ٣٦١: (الصَّحيح من المذهب أنَّهما مباحان، وصحَّحه في التَّصحيح). [انظر: الشَّرح الكبير ١١/٧٦].

(٣) الطَّاوس: طائرٌ معروفٌ وتصغيره طويسٌ، وهو في الطَّير كالفرس في الدَّوابِّ عزًّا وحسنًا، وفي طبعه العفَّة وحبُّ الزَّهو بنفسه والخيلاء والإعجاب

وغرابُ الزَّرعِ(١)؛ لأنَّ ذلك مُستطابٌ(٢)، فيَدخُلُ في عمومِ قوله تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ﴾ [الأعراف: ١٥٧](٣).

بريشه وعقده لذنبه كالطَّاق، لاسيَّما إذا كانت الأنثى ناظرةً إليه. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/ ١٢١].

قال في الإنصاف ١٠/ ٣٦٤: (لا أعلم فيه خلافًا).

والببَّغاء: (وهي في قدر الحمام يتَّخذها النَّاس للانتفاع بصوتها، كما يتَّخذون الطَّاووس للانتفاع بصوته ولونه، ثاقب الفهم، له قوَّةٌ على حكاية الأصوات وقبول التَّلقين، يتَّخذه الملوك والأكابر لينمَّ بما يسمع من الأخبار). [انظر: حياة الحيوان الكبرى ١/ ١٦٤].

(١) وغراب البين، والزَّاغ: غرابٌ نحو الحمامة أسود برأسه غبرةٌ.

وغراب الزَّرع: أحمر المنقار والرِّجل، يأكل الزَّرع ويطير مع الزَّاغ؛ لأنَّ مرعاهما الزَّرع والحبوب، ويقال: غراب الزَّرع والزَّاغ شيءٌ واحدٌ، فهما مباحان، وهو المذهب وعليه الأصحاب. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ٨٦، الإنصاف ١٠/ ٣٦٤]، وتقدَّم قريبًا.

(٢) أي: جميع ما ذكر ممَّا هو حلالٌ على الأصل، حيث لم يرد تحريمه في الشَّرع، أو لم تستخبثه العرب على المذهب.

وكالحمام بأنواعه من فواخت، وقماريٍّ، وزواجل، ورقطيٍّ، ودباسٍ، وحجلٍ، وقطًا، وحباري، وكعصافير، وقنابر، وكركيٍّ، وبطٍّ، وإوزٍّ، وما أشبه ذلك ممَّا يلتقط الحبَّ، أو يفدي في الإحرام؛ للعموم؛ واستطابة أكله. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٩٣].

ولأبي داود: «أنَّ سفينة أكل مع النَّبيِّ ﷺ لحم حبارى».

وفي الشَّرح الكبير ١١/ ٨٦: (وكذا الغرانيق، والطَّواويس، وطير الماء كلهِّ، وأشباه ذلك لا نعلم فيه خلافًا).

(٣) وعموم: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ كُلُواْ مِمَّا فِي ٱلۡأَرۡضِ حَلَٰلٗا طَيِّبٗا﴾.

(وَيُبَاحُ حَيَوَانُ البَحْرِ كُلُّهُ)(١)؛ ....

(١) والمراد بالبحر جميع المياه الحلوة، والمالحة، والأنهار.

وقد اختلف العلماء فيما يحلُّ من حيوان البحر على أقوالٍ:

القول الأوَّل: حلُّ جميع حيوان البحر.

وهذا قول المالكيَّة، والأصحُّ من مذهب الشَّافعيَّة في الجملة، والحنابلة. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/ ١١٥، مغني المحتاج ٤/ ٢٩١، الشَّرح الكبير لابن قدامة ١١/ ٨٧].

ويستثنى عند الحنابلة الضِّفدع والتِّمساح والحيَّة.

في المجموع ٩/ ٣٠: (الصَّحيح المعتمد أنَّ جميع ما في البحر تحلُّ ميتته إلَّا الضِّفدع، ويحمل ما ذكره الأصحاب أو بعضهم من السُّلحفاة والحيَّة والنَّسناس على ما يكون في ماءٍ غير البحر، والله تعالى أعلم).

القول الثَّاني: جميع ما في البحر من الحيوان محرَّم الأكل إلَّا السَّمك خاصَّةً فإنَّه يحلُّ أكله إلَّا ما طفا منه وهذا قول الحنفيَّة، ووجهٌ في مذهب الشَّافعيَّة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/ ٣٥، المجموع ٩/ ٣٢].

القول الثَّالث: يؤكل السَّمك وأمَّا غير السَّمك فيؤكل منه ما يؤكل نظيره في البرِّ كالبقر والشَّاة وغيرها، وما لا يؤكل نظيره في البرِّ كخنزير الماء وكلبه فحرامٌ.

وهذا وجهٌ آخر في مذهب الشَّافعيَّة، وقولٌ في مذهب الحنابلة. [انظر: المصادر السَّابقة].

ودليل القول الأوَّل: التَّمسُّك بعموم قوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ﴾، قال ابن عبَّاس: (صيده ما صِيد، وطعامه ما قذف)، وقوله ﷺ: «هو الطَّهور ماؤه الحلُّ ميتته».

فالآية والحديث عامَّان في حلِّ كلِّ حيوانات البحر من غير استثناءٍ.

واستثني الضِّفدع للنَّهي عن قتله، والتِّمساح لأنَّه يأكل النَّاس، والحيَّة لأنَّها

لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ﴾ [المائدة: ٩٦][(١)]، (إِلَّا الضِّفْدَعَ)؛ لأنَّها مستخبثةٌ[(٢)]، (وَ) إلا (التِّمْسَاحَ)؛ لأنَّه ذو نابٍ يَفرِسُ به[(٣)]، (وَ) إلا (الحَيَّةَ)؛ لأنَّها مِن المستخبثاتِ[(٤)].

من المستخبثات.

ودليل القول الثَّاني: قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ﴾، حيث لم يفصل بين البرِّيِّ والبحريِّ، وقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾، وما سوى السَّمك من حيوان البحر خبيثٌ كالضِّفدع والسَّرطان والحيَّة ونحوها.

ودليل القول الثَّالث: قياس ما في البحر على ما في البرِّ، ولأنَّ الاسم يتناوله فيعطى حكمه. [انظر: الأطعمة للشَّيخ صالح الفوزان ص٨٦].

(١) وهو ما يصاد منه طريًّا ممَّا لا يعيش إلَّا في الماء في جميع الأحوال؛ لقوله ﷺ لـمَّا سئل عن ماء البحر قال: «هو الطَّهور ماؤه الحلُّ ميتته»، رواه أحمد، وأبو داود، والتِّرمذيُّ، وإسناده صحيحٌ.

(٢) الضَّفادع محرَّمةٌ عند جمهور أهل العلم، لحديث عبد الرَّحمن بن عثمان: «أنَّ طبيبًا سأل النَّبيَّ ﷺ عن ضفدعٍ يجعلها في دواءٍ فنهاه النَّبيُّ ﷺ عن قتلها»، رواه أبو داود، والنَّسائيُّ، وأحمد، وصحَّحه الألبانيُّ.

قال في الإنصاف ١٠/ ٣٦٥: (محرَّمةٌ بلا خلافٍ أعلمه، ونصَّ عليه أحمد).

وعند الإمام مالكٍ، فلا بأس بأكلها.

قال في المدوَّنة ٤/ ٥١: (وأمَّا الضَّفادع فلا بأس بأكلها وإن ماتت؛ لأنَّها من صيد الماء، كذلك قال مالكٌ).

(٣) محرَّمٌ أكله عند الجمهور؛ لأنَّه يأكل النَّاس[انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٦٥].

وعند الإمام مالكٍ: حلٌّ أكله، وتقدَّم دليلهم، والجواب عليه.

(٤) تقدَّم الكلام على ما أمر الشَّارع بقتله أو نهى عن قتله.

....

مسألة: ما يعيش في البرِّ من حيوانات البحر كالضَّفادع والسُّلحفاة والسَّرطان وترس الماء - البرمائيَّات - قد اختلفوا في حلِّه:

فعند الحنفية: فقال الكاسانيُّ في بدائع الصَّنائع ٥/ ٣٥: (جميع ما في البحر من الحيوان محرَّم الأكل إلَّا السمك خاصَّة، فإنَّه يحلُّ أكله إلَّا ما طفا منه وهذا قول أصحابنا رضي الله عنهم).

وعند مالك: حلُّه مطلقًا؛ لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ﴾، ولا طعام له غير صيده إلَّا ميتته كما قال جمهور العلماء.

وقوله ﷺ في البحر: «هو الطَّهور ماؤه الحلُّ ميتته»، ففيه التَّصريح بأنَّ ميتة البحر حلالٌ فيعمُّ كلَّ ميتةٍ ممَّا في البحر. [انظر: الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/ ١١٥، تفسير الشِّنقيطيِّ ١/ ٩١-٩٣].

ويحرم عند الشَّافعيَّة الحيوان البرمائيُّ إذا لم يكن له نظيرٌ في البرِّ مأكولٌ، وقد مثَّلوا له بالضِّفدع، والسَّرطان، والحيَّة، والنَّسناس، والتمساح، والسَّلحفاة، وتحريم هذا النَّوع البرمائيُّ هو ما جرى عليه الرَّافعيُّ والنَّوويُّ في الرَّوضة، وفي المجموع: (أنَّ جميع ما يكون ساكنًا في البحر فعلًا تحلُّ ميتته، ولو كان ممَّا يمكن عيشه في البرِّ، إلَّا الضِّفدع، وهذا هو المعتمد عند الخطيب، وابن حجرٍ الهيتميِّ، وزادا على الضِّفدع كلَّ ما فيه سمٌّ.

وعلى هذا فالسَّرطان والحيَّة والنَّسناس والتِّمساح والسُّلحفاة إن كانت هذه الحيوانات ساكنة البحر بالفعل تحلُّ، ولا عبرة بإمكان عيشها في البرِّ، وإن كانت ساكنة البرِّ بالفعل تحرم.

واختلفوا في الدَّنيلس: فأفتى ابن عدلان بحلِّه، ونقل عن الشَّيخ عزِّ الدِّين بن عبد السَّلام الإفتاء بتحريمه.

وأمَّا عند الحنابلة: قال ابن قدامة في المغني ١١/ ٨٣: (كلُّ ما يعيش في

وتحرمُ الجلَّالَةُ(١) التي أكثرُ عَلَفِها النجاسةُ، ولبنُها، وبيضُها حتى تُحبَسَ ثلاثًا(٢) وتُطعَمَ الطاهِرَ فقط(٣).

البرِّ من دوابِّ البحر لا يحلُّ بغير ذكاةٍ كطير الماء والسُّلحفاة وكلب الماء إلَّا ما لا دم فيه كالسَّرطان فإنَّه يباح بغير ذكاةٍ).

(١) **الجلَّالة**: بفتح الجيم، وهي من أبنية المبالغة، وهي لغةً: البقرة الَّتي تتبع النَّجاسة.

وفي اصطلاح الفقهاء: كلُّ حيوانٍ يأكل النَّجاسة. [انظر: القاموس المحيط مادَّة جلل].

فالمذهب: تحريم الجلَّالة؛ لحديث ابن عمر ﵄ قال: «نهي رسول الله ﷺ عن أكل الجلَّالة وألبانها»، رواه أبو داود والتِّرمذيُّ وحسَّنه، وأيضًا: حديث عبد الله بن عمرٍو ﵄: «نهى رسول الله ﷺ... وعن الجلَّالة وعن ركوبها وأكل لحومها»، رواه أحمد وأبو داود والنَّسائيُّ؛ ولحديث ابن عبَّاسٍ ﵄ أنَّ النَّبيَّ ﷺ: «نهى عن لبن الجلَّالة»، رواه التِّرمذيُّ وصحَّحه.

وعند الحنفيَّة: يكره أكل لحمها.

وعند المالكيَّة: أنَّها حلالٌ.

وعند الشَّافعيَّة: يكره إذا تغيَّر لحمها.

(٢) وهذا هو المذهب؛ لورود ذلك عن ابن عمر ﵄.

وعند الحنفيَّة: لا يوقَّت في حبسها، بل تحبس حتَّى تطيب.

وعند الشَّافعيَّة: تحبس حتَّى يظنَّ زوال النَّجاسة عنها.

وعن الإمام أحمد: تحبس الدَّجاجة ثلاثة أيَّام، والبعير والبقرة أربعين يومًا، وبه قال عطاءٌ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/ ٤٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٠٦، مواهب الجليل ٣/ ٢٢٩، المجموع ٩/ ٢٨، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/ ٧٢].

(٣) قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٥: (وقد أجمع المسلمون على أنَّ

ويُكرَه أكلُ تُرابٍ، وفَحْمٍ، وطينٍ(١)، وغدَّةٍ، وأُذُنِ قلبٍ(٢)، وبصلٍ وثومٍ(٣) ونحوِهما(٤)، ....

الدَّابَّة إذا علفت بالنَّجاسة ثمَّ حبست وعلفت بالطَّاهرات حلَّ لبنها ولحمها، وكذلك الزَّرع والثِّمار إذا سقيت بالماء النَّجس ثمَّ سقيت بالطَّاهر حلَّت؛ لاستحالة وصف الخبث وتبدُّله بالطِّيب).

ولأنَّ النَّجاسة تستحيل في بطنها، فتطهر بالاستحالة، كالدَّم يستحيل في أعضاء الحيوان لحمًا، ويصير لبنًا.

وقال ابن عقيلٍ: ليس بنجسٍ، ولا محرَّمٍ، بل يطهر بالاستحالة، كالدَّم يصير لبنًا، وهو اختيار شيخ الإسلام، وكان سعد بن أبي وقَّاص يدمل أرضه بالعذرة، ويقول مِكتلٌ منها بمِكتلٌ بُرٌّ. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٦٨، الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٤٧].

(١) فالمذهب، وهو مذهب الحنفيَّة: يكره أكل الطِّين والتُّراب؛ لأنَّ الأصل الإباحة، لكن يكره لضرره.

وعند المالكيَّة والشَّافعيَّة: يحرم أكل الطِّين والتُّراب؛ لضرره، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْۚ﴾. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) أي: ويكره أكل غدَّةٍ، وهي الصَّعارير في الغنم الَّتي كالشَّحم، وقال أبو الفرج: يحرم، وأذن القلب، وهي الزُّنمة في أعلاه. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٦٨]

(٣) لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال في غزوة خيبر: «من أكل من هذه الشَّجرة - يعني الثُّوم - فلا يقربنَّ مسجدنا»، رواه البخاريُّ؛ ولحديث جابر بن سمرة رضي الله عنه: «... فقال - أي: أبو أيُّوب في الثُّوم - يا رسول الله أحرامٌ هو؟ قال: لا، ولكنِّي أكرهه من أجل ريحه»، رواه التِّرمذيُّ وحسَّنه.

(٤) ككرَّاثٍ وفجلٍ، قال الخلوتيُّ: كدخانٍ ما لم يضرَّ، فإن ضرَّ حرم إجماعًا،

ما لم يَنضَجْ بطبخٍ(١)، لا لحم مُنْتِنٍ أو نيءٍ(٢).

(وَمَنِ اضْطُرَّ إِلَى مُحَرَّمٍ)(٣)؛ بأن خافَ التَّلَف إنْ لم يَأْكُلْهُ(٤) (غَيْرَ السُّمِّ؛

وقال بحرمته جماعةٌ من أتباع الأئمَّة وأهل الطِّبِّ.

(١) لتضعف أو تزول رائحته، وكرهه أحمد؛ لمكان الصَّلاة وقت الصَّلاة، وكذا كلُّ ما له رائحةٌ كريهةٌ؛ لحديث: «من أكل من هذه الشَّجرة، فلا يقربنَّ مصلَّانا». [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٩٥].

(٢) أي: لا يكره أكل لحمٍ منتنٍ لخبث رائحته وقد يضرُّ، ولا أكل لحمٍ نَيْءٍ لم يُصْلَ ولم يطبخ، وقيل: يكره، وذكره في الانتصار اتِّفاقًا، وفي الإنصاف: الكراهة في اللَّحم المنتن أشدُّ، ونقل عن الأصحاب يكره مداومة أكل اللَّحم. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٦٨، كشَّاف القناع ٦/ ١٩٥].

(٣) الاضطرار: الاحتياج إلى الشَّيء. [انظر: القاموس المحيط ٢/ ٧٥].

وفي أحكام القرآن للجصَّاص ١/ ١٥٩: (خوف الضَّرر على نفسه، أو بعض أعضائه بتركه الأكل).

(٤) وهذا هو المذهب.

وعند الحنفيَّة: حدُّ الضَّرورة أنَّه لو امتنع عن التَّناول يخاف تلف النَّفس أو العضو.

وعند المالكيَّة: أن يخاف على نفسه من الهلاك علمًا أو ظنًّا.

وقيل: الضَّرورة حفظ النَّفس من الهلاك، أو شدَّة الضَّرر.

وعند الشَّافعيَّة كما في مغني المحتاج ٤/ ٣٠٦: (ومن خاف من عدم الأكل على نفسه موتًا أو مرضًا مخوفًا أو زيادته، أو طول مدَّته، أو انقطاعه عن رفقته، أو خوف ضعف عن مشيٍ أو ركوبٍ ولم يجد حلالًا، ووجد محرَّمًا كميتةٍ ولحم خنزيرٍ وطعام الغير لزمه أكله). [انظر: أحكام القرآن للجصَّاص ١/ ١٥٩، حاشية الدُّسوقيِّ ٢/ ١٣٦، المجموع ٩/ ٤٢، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/ ٧٤].

حَلَّ لَهُ)(١) - إنْ لم يَكُن في سَفَرٍ مُحرَّمٍ(٢) - (مِنْهُ مَا يَسُدُّ رَمَقَهُ)(٣)، ....

---

(١) قوله: غير السَّمِّ، أي: فلا يحلُّ له أكله، وكذا نحوه ممَّا فيه مضرَّةٌ.
وتقدَّم في أوَّل كتاب الجنائز حكم التَّداوي بالمحرَّم.
(٢) كقاطع طريقٍ وآبقٍ، أي: فلا يحلُّ له أكل المحرَّم، كالميتة.
وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّ العاصي ليس له أن يأكل من المحرَّم عند الاضطرار إلَّا أن يتوب.
وعند الحنفيَّة، واختاره شيخ الإسلام ابن تيميَّة: أنَّ المضطرَّ له الأكل من الميتة وإن كان عاصيًا في سفره، وتقدَّمت هذه المسألة في باب المسح على الخفَّين/ترخُّص العاصي بسفره.
(٣) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِۦ لِغَيْرِ ٱللَّهِ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾﴾، ومن أكل حتَّى يسدَّ رمقه فغير مضطرٍّ، فلا يجوز له أن يأكل بعد ذلك.
وعند المالكيَّة: يجوز له أن يأكل حتَّى يشبع؛ لحديث جابر بن سمرة رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ للرَّجل: «هل عندك غنًى يغنيك؟ قال: لا، فقال: فكلوها - أي: النَّاقة -».
ونوقش: بضعفه.
مسألةٌ: أكل ميتة الآدميِّ حال الضَّرورة:
القول الأوَّل: لا يجوز، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، واختاره أكثر الحنابلة؛ لحديث عائشة أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «كسر عظم الميت مثل كسر عظم الحيِّ»، رواه أحمد ٦/ ١٠٠، وقد روي موقوفًا ومرفوعًا، قال البخاريُّ: (غير مرفوعٍ أكثر).
ونوقش: بأنَّ المراد من الحديث التَّشبيه في أصل الحرمة، لا في مقدارها، بدليل اختلافهما في الضَّمان والقصاص، ووجوب صيانة الحيِّ بما لا يجب به

أي: يُمسِكُ قوّتَه ويحفظُها(١)؛ لقولِه تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ﴾ [البَقَرَة: ١٧٣](٢)، ....

صيانة الميت.

القول الثَّاني: يجوز، وهو مذهب الشَّافعيَّة، وقولٌ في مذهب الحنابلة؛ لأنَّ حرمة الحيِّ أعظم من حرمة الميت، ولحمه سوف يأكله التُّراب، فكونه ينقذ به مسلمٌ معصومٌ أَولى من كونه يأخذه التُّراب والدُّود.

القول الثَّالث: إن كان الميت كافرًا حلَّ أكله، وإن كان مسلمًا لم يحلَّ، وهو وجهٌ في مذهب الشَّافعيَّة. [انظر: تبيين الحقائق ٢/ ٦٨، المنتقى ٣/ ١٤٠، المجموع ٩/ ٤٧، الإنصاف ١٠/ ٣٧٦].

(١) أي: يمسك قوَّته عليه ويحفظها، وفي الصِّحاح: بقيَّة روحه.

وهذا هو المذهب: أن يأكل ما يسدُّ رمقه، أي: يمسك قوَّته.

وعند الحنفيَّة: مقدار ما يسدُّ الرَّمق هو ما يتمكَّن به من الصَّلاة قائمًا، ومن الصَّوم.

وعند الشَّافعيَّة: ما يسدُّ الرَّمق أن يصير إلى حالةٍ لو كان عليها في الابتداء لما جاز له أكل الميتة. [انظر: حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٣٨، حاشية الدُّسوقيِّ ١/ ٢٣٣، المجموع ٩/ ٤٢، المغني مع الشَّرح ١١/ ٧٣].

وقال ابن قدامة في المغني ١١/ ٧٤: (إن كانت الضَّرورة مستمرَّةً جاز الشِّبع).

(٢) وقوله: ﴿وَلَا تُلۡقُواْ بِأَيۡدِيكُمۡ إِلَى ٱلتَّهۡلُكَةِ﴾، فسبب الإباحة حفظ النَّفس عن الهلاك.

والباغي والعادي: قد قيل إنَّهما صفةٌ للشَّخص مطلقًا، وقد قيل: إنَّهما صفةٌ لضرورته، فالباغي: الَّذي يبغي المحرَّم مع قدرته على الحلال، والعادي: الَّذي يتجاوز قدر الحاجة كما قال تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ فِي مَخۡمَصَةٍ غَيۡرَ مُتَجَانِفٖ لِّإِثۡمٖ

وله التزوُّدُ إن خافَ[(١)]، ويجبُ تقديمُ السؤالِ على أكلِه[(٢)]، ....

فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٥: (وهذا قول أكثر السَّلف، وهو الصَّواب بلا ريبٍ).

ودلَّت الآية على إباحة المحرَّمات حال الاضطرار حضرًا وسفرًا؛ لأنَّها مطلقةٌ غير مقيَّدةٍ، ولأنَّ الاضطرار يقع في الحضر والسَّفر، فقوله: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ﴾، لفظٌ عامٌّ في كلِّ مضطرٍّ. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ٩٧.

(١) أي: التَّلف، وفي التَّرغيب: جوَّز جماعةٌ التَّزوُّد منه مطلقًا، وصوَّبه في الإنصاف، وهو قول مالكٍ؛ لما رواه أبو داود أنَّه قال للَّذي سأله عن ناقةٍ نفقت وقالت امرأته: اسلخها حتَّى نقد شحمها ولحمها ونأكله: «هل عندك غنًى يغنيك؟ قال: لا، قال: فكلوها»، لكنَّه ضعيفٌ.

ولأنَّه لا ضرر في استصحابه، ولا في إعداده لدفع ضرورته. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ٩٩، الإنصاف ١٠/ ٣٧١].

(٢) المذهب: وهو مذهب الحنفيَّة والمالكيَّة والشَّافعيَّة: أنَّه يجب سؤال النَّاس عند الضَّرورة قبل تناول الميتة لقوله تعالى: ﴿والَّذين في أموالهم حقٌّ معلومٌ للسَّائل والمحروم، ولقوله ﷺ: «عودوا المريض، وأطعموا الجائع، وفكُّوا العاني»، رواه البخاريُّ، فدلَّت على وجوب إطعام الجائع ممَّا يدلُّ على أنَّ له حقًّا فجاز السُّؤال.

وفي روايةٍ عند الحنابلة اختارها شيخ الإسلام أنَّه لا يجب سؤال النَّاس عند الضَّرورة؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ أوصى أصحابه ألَّا يسألوا النَّاس شيئًا، رواه البخاريُّ وهذا عامٌّ.

ونوقش: باستثناء حال الضَّرورة. [انظر: الأشباه والنَّظائر لابن نجيمٍ ص ٩٩، وحاشية العدويِّ ٣/ ٢٢، وحاشية الجمل ٨/ ٢٥٢، والمبدع ٩/ ٢٠٦، واختيارات شيخ الإسلام ١٠/ ١٦].

ويَتحرَّى في مُذكَّاةٍ اشتبهت بميتةٍ(١).

أي: المحرم كميتةٍ، نصَّ عليه، وهو ظاهر كلام ابن قدامة وجماعةٍ. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٧١].

(١) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، يقدِّم الميتة ويترك طعام غيره؛ لإباحة الميتة بالنَّصِّ، وإباحة مال غيره بالاجتهاد، والنَّصُّ مقدَّمٌ على الاجتهاد.

وفي قولٍ عند الحنفيَّة، وقولٍ عند الشَّافعيَّة، وقولٍ عند الحنابلة: يقدَّم المضطرُّ طعام غيره، ويترك الميتة، ويضمن ما أكله؛ لأنَّه قادرٌ على الطَّعام الحلال فلم يجز له أكل الميتة كما لو بذله له صاحبه؛ ولأنَّ تفويت العين ببدلٍ أسهل من أكل الميتة.

وعند المالكيَّة: يتناول ما يسدُّ به رمقه من طعام غيره ما عدا ضوالِّ الإبل، ويترك الميتة إن لم يخف من قطع يده فيما في سرقته القطع كثمر الجرين وغنم المراح، أو الضَّرب الشَّديد ممَّا لا قطع في سرقته أو الأذى، ولا يتزوَّد منه، ويضمن ما أكله، وإلَّا تركه وأكل من الميتة. [انظر: الأشباه لابن نجيمٍ ص٩٠، التَّاج و الإكليل ج٣/ ٢٣٤، روضة الطَّالبين ٣/ ٢٨٩، الفروع ج٦/ ٢٧٤، المبدع ج٩/ ٢٠٧]

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٦: (وإذا وجد المضطرُّ طعامًا لا يعرف مالكه وميتةً فإنَّه يأكل الميتة، إذا لم يعرف مالك الطَّعام، وأمكن ردُّه إليه بعينه، أمَّا إذا تعذَّر ردُّه إلى مالكه بحيث يجب أن يصرف إلى الفقراء كالمغصوب والأمانات الَّتي لا يعرف مالكها فإنَّه يقدِّم ذلك على الميتة).

فرعٌ: في المجموع ٩/ ٤٧: (ومتى باع أي: مالك الطَّعام المضطرَّ بثمن المثل ومع المضطرِّ مالٌ، لزمه شراؤه وصرف ما معه من المال إلى الثَّمن حتَّى لوكان معه ساترٌ لزمه صرفه إليه إن لم يخف الهلاك بالبرد، ويصلِّي عاريًا؛ لأنَّ كشف العورة أخفُّ من أكل الميتة).

فإن لم يَجِدْ إلا طعامَ غَيرِه؛ فإن كان ربُّه مُضطَرًّا، أو خائفًا أن يُضطَرَّ؛ فهو أحقُّ به(١)، وليس له إيثارُه(٢)، وإلا لَزِمَه بَذْلُ ما يَسُدُّ رَمَقَه فقط

وعلى المضطرِّ أن يشتريه أيضًا إن باعه بزيادةٍ مجحفةٍ، لكن لا يلزمه إلَّا ثمن مثله؛ لأنَّه مضطرٌّ إلى بذل الزِّيادة بغير حقٍّ، فلم يلزمه كالمكره. [انظر: روضة الطَّالبين ٣/ ٢٨٩، الكافي ١/ ٤٩٢].

(١) إذا وجد المضطرُّ طعام غيره، وهذا الغير غير مضطرٍّ إلى هذا الطَّعام، فله أن يأخذ منه قدر ما يسدُّ رمقه باتِّفاق الأئمَّة؛ لمساواته الآخر في الاضطرار وانفراده بالملك أشبه غير حالة الاضطرار.

وإن اشتدَّت المخمصة في سنة المجاعة، وأصابت الضَّرورة خلقًا كثيرًا، وكان عند بعض النَّاس قدر كفايته لم يلزمه بذل ما معه للمضطرِّين؛ لأنَّ بذله يفضي إلى هلاك نفسه وعياله فلم يلزمه، كما لو أمكنه إنجاء الغريق بتغريق نفسه، اختاره ابن قدامة وغيره. [انظر: المغني ١١/ ٧٩].

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة؛ ليس لربِّ الطَّعام المضطرِّ إليه إيثار غيره به؛ لئلَّا يلقي بيده إلى التَّهلكة.

ونصَّ الشَّافعيَّة: لوكان مضطرًّا وولده مضطرٌّ، لا يجوز بذل الطَّعام له، قال تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾؛ ولقوله ﷺ: «ابدأ بنفسك، ثمَّ بمن تعول». [انظر: المنثور ج١ص٢١٠، الفروع ج ٦ ص ٢٧٤، المبدع ج ٩ ص٢٠٧]، وفي قولٍ عند الحنابلة: جواز الإيثار وإن مات واستدلُّوا بفعل الصَّحابة رضي الله عنهم ذلك في الغزوات وعدَّ ذلك من مناقبهم، ومدحهم الله بقوله: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ ۚ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾

وفي قولٍ عند الشَّافعيَّة: يستحبُّ الإيثار.

وفي قولٍ عند الشَّافعيَّة: الأولى النَّظر إلى ما هو أصلح.

قال ابن القيِّم في زاد المعاد ٣/ ٤٤٢: (وعلى هذا فإذا اشتدَّ العطش

بقيمتِه(١)، فإن أبَى ربُّ الطعامِ أخَذَه المضطَرُّ منه بالأسهلِ فالأسهلِ،

بجماعةٍ وعاينوا التَّلف ومع بعضهم ماءٌ فآثر على نفسه واستسلم للموت كان ذلك جائزًا، ولم يقل: إنَّه قاتلٌ لنفسه ولا أنَّه فعل محرَّمًا، بل هذا غاية الجود والسَّخاء كما قال تعالى: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾، وقد جرى هذا بعينه لجماعةٍ من الصَّحابة في فتوح الشَّام وعدَّ ذلك من مناقبهم وفضائلهم، وهل إهداء القرب المجمع عليها والمتنازع فيها إلى الميت إلَّا إيثارٌ بثوابها وهو عين الإيثار بالقرب، فأيُّ فرقٍ بين أن يؤثره بفعلها ليحرز ثوابها وبين أن يعمل ثمَّ يؤثره بثوابها وبالله التوفيق).

ولعلَّه لعلمهم من أنفسهم حسن التَّوكُّل والصَّبر. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٣٥].

(١) أي: وإن لم يكن رب الطَّعام مضطرًّا، ولا خائفًا أن يضطرَّ لزمه بذل ما يسدُّ رمق المضطرِّ فقط بقيمة الطَّعام، نصَّ عليه، ولو لم يبذله ربُّه إلَّا بأكثر من قيمته لم يلزم المضطرَّ إلَّا قيمته فقط.

فالمذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه يجب على المضطرِّ ضمان ما أكله من مال غيره، لحديث جابرٍ رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ: «إنَّ دماءكم وأموالكم عليكم حرامٌ كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا»، متَّفقٌ عليه.

وعند المالكيَّة: لا يجب على المضطرِّ ضمانٌ؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾، فالمضطرُّ مباحٌ له الأكل عند الاضطرار، وما ترتَّب على المأذون غير مضمونٍ؛ ولأنَّ دفع الطَّعام واجبٌ، والواجب لا يستحقُّ عليه عوضٌ. [انظر: حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٣٨، مواهب الجليل ٣/ ٢٣٤، أسنى المطالب ١/ ٥٧٢، قواعد ابن رجبٍ، القاعدة ٢٦].

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٥: (والمضطرُّ إلى طعام الغير إن كان فقيرًا فلا يلزمه عوضٌ؛ إذ إطعام الجائع وكسوة العاري فرض كفايةٍ، ويصيران فرض عينٍ على المعيَّن إذا لم يقم به غيره)، وأمَّا الغنيُّ فإطعامه من

ويُعطِيه عِوضَهُ(١).

باب المعاوضة، فيجب العوض.

وإن بادر ربُّ الطَّعام فباعه، أو وهبه قبل الطَّلب صحَّ، ويستحقُّ المضطرُّ أخذه من المشتري أو المتَّهب، وبعد الطَّلب لا يصحُّ البيع، قال في القواعد: (في الأظهر). [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ١٩٩، الإنصاف ١٠/ ٣٧٥].

(١) أي: فإن أبي ربُّ الطَّعام بذْله للمضطرِّ بقيمته أخذه المضطرُّ من ربِّه بالأسهل فالأسهل كبشراءٍ أو استرضاءٍ، فإن أبى أخذه المضطرُّ قهرًا، ويعطيه عوضه يوم أخذه أو مثله، فإن منعه فله قتاله، فإن قتل المضطرُّ ضمنه ربُّ الطَّعام، بخلاف عكسه.

وجواز مقاتلة صاحب الطَّعام هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، و الشافعيَّة؛ لأنَّ المضطرَّ بمنزلة المدافع عن نفسه، ومانع الطَّعام بمنزلة المحارب.

ولا يأثم المضطرُّ إن مات بترك قتال صاحب الطَّعام خوفًا من ظلمه بالتَّعدِّي عليه، أمَّا إن أراد قتاله فيجب أن يعلمه أنَّه سيقاتله، فلا يصحُّ قتاله بغتةً.

وفي قولٍ عند الشَّافعيَّة والحنابلة: لا يجوز قتاله، وروي عن أحمد أنَّه كره قتاله، ولم أجد ما استدلُّوا به، ولعلَّهم استدلُّوا بعموم تحريم قتل النَّفس.

وعند الحنفيَّة: إن كان الطَّعام محرزًا فيقاتله بالسِّلاح؛ لأنَّه منعه حقَّه، وورد جواز قتال المرء دفاعًا عن حقِّه بقوله عليه الصَّلاة والسَّلام: «ومن قتل دون ماله فهو شهيدٌ»، وإن كان غير محرَزٍ فلا يقاتله بالسِّلاح؛ لأنَّ صاحب الطَّعام له الحقُّ بالقتال دفاعًا عن ماله كما ورد، إلَّا أنَّه في نفس الوقت مأمورٌ بأن يدفع إليه بقدر ما يدفع به الضَّرورة عنه فهو في المنع مرتكبٌ ما لا يحلُّ فيؤدِّبه على ذلك بغير سلاحٍ. [انظر: حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٣٨، مواهب الجليل ٣/ ٢٣٤، أسنى المطالب ١/ ٥٧٢، قواعد ابن رجبٍ القاعدة ٢٦].

فرعٌ: إذا علم صاحب الطَّعام أنَّ المضطرَّ يحتاج إلى طعامه لشدَّة جوعه،

ومع ذلك امتنع أن يطعمه؛ فمات المضطرُّ جوعًا فهل يضمنه صاحب الطَّعام؟

يقتصُّ عند الحنابلة من صاحب الطَّعام إن مات المضطرُّ جوعًا أو عطشًا بسبب امتناعه كالأمِّ الَّتي تمنع ولدها الرَّضاع قاصدةً قتله، تعتبر قاتلةً له عمدًا.

وعند المالكيَّة إن منعه الطَّعام قاصدًا قتله، فيقتصُّ منه، وإلَّا فلا.

وعند الشَّافعيَّة، فلم يضمنوه بالقصاص ولا بالدِّية؛ لأنَّه لم يحصل منه فعلٌ يحال إليه هلاك المضطرِّ

وفي الإرشاد عن أحمد: لا يقاتله فإنَّ الله سيرزقه.

ومتى وجد مضطرٌّ من يطعمه ويسقيه لم يبح له الامتناع، ولا العدول إلى الميتة، إلَّا أن يخاف أن يسمَّ فيه، أو كان الطَّعام ممَّا يضرُّ أكله. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٧٥، كشَّاف القناع ٦/١٩٨].

فرعٌ: إن وجد المضطرُّ طعام غيره ورضي صاحب الطَّعام أن يبيعه له.

إذا باع مالك الطَّعام طعامه بثمن المثل أو بزيادةٍ يسيرةٍ وكان مع المضطرِّ مالٌ، فيجب عليه شراؤه بلا خلافٍ بين الفقهاء.

بل عند الشَّافعيَّة يلزمه الشِّراء حتَّى بإزاره وإن صلَّى عاريًا، إلَّا أن يخاف الهلاك من البرد؛ لأنَّ كشف العورة أخفُّ من أكل الميتة.

وأمَّا إذا باعه بزيادةٍ فاحشةٍ:

المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: لا يلزمه الشِّراء، ويجوز قهر مالك الطَّعام أو قتاله؛ لأنَّ بيع المضطرِّ من العقود الفاسدة الَّتي يحرم تعاطيها، ولأنَّ وجدان الواجب بأكثر من المعتاد ينزل منزلة العدم.

وقولٌ ثالثٌ عند الشَّافعيَّة: يلزمه الشِّراء بالمسمَّى في البيع؛ لأنَّه التزمه بعقدٍ لازمٍ باختياره.

وقولٌ رابعٌ عند الشَّافعيَّة: إن كان المضطرُّ يستطيع بذل الزِّيادة ولا تضرُّه،

(وَمَنِ اضْطُرَّ إِلَى نَفْعِ مَالِ الغَيْرِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ)؛ كثيابٍ، (لِدَفْعِ بَرْدٍ[١]، أَوْ) حبلٍ ودلوٍ لـ (اسْتِسْقَاءِ مَاءٍ، وَنَحْوِهِ[٢]؛ وَجَبَ بَذْلُهُ لَهُ)، أي: لمن اضطُرَّ إليه (مَجَّانًا) مع عدمِ حاجتِه إليه[٣]؛ لأنَّ اللهَ تعالى ذمَّ على مَنعِهِ بقولِه: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧﴾ [الماعون: ٧][٤].

فيلزمه الشِّراء بالزيادة، وإلَّا فلا تلزمه الزِّيادة.

فقولٌ عند الشَّافعيَّة، والحنابلة: يلزم المضطرَّ شراء الطَّعام بقيمته فقط دون الزِّيادة.

يقول ابن تيميَّة: (المضطرُّ الى طعام غيره إذا بُذل له بما يزيد على القيمة، فإنَّ له أن يأخذه بقيمة المثل فإنَّه يجب عليه أي: صاحب الطَّعام أن يبيعه وأن يكون بيعه بقيمة المثل. . . .).

(١) أو حرٍّ، وكذا مقدحةٌ ونحوها.

(٢) كفأسٍ وقدرٍ، ومنخلٍ، وإبرةٍ، والجامع لذلك: المعاونة بمالٍ أو منفعةٍ.

(٣) على الصَّحيح من المذهب، وقيل: يجب العوض كالأعيان.

(٤) قال ابن كثيرٍ في تفسيره ٤/ ٦٨٣: (عن عبد الله قال: كنَّا مع نبيِّنا ﷺ ونحن نقول منع الماعون منع الدَّلو وأشباه ذلك، ولفظ النَّسائيِّ عن عبد الله قال: كلُّ معروفٍ صدقةٌ، وكنَّا نعدُّ الماعون على عهد رسول الله ﷺ عارية الدَّلو والقدر، وعن ابن عبَّاسٍ: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧﴾ يعني: متاع البيت، وكذا قال مجاهدٌ وإبراهيم النَّخعيُّ وسعيد بن جبيرٍ وأبو مالكٍ وغير واحدٍ إنَّها العارية للأمتعة، وعن عليٍّ: الماعون منع النَّاس الفأس والقدر والدَّلو، وقال عكرمة: رأس الماعون زكاة المال، وأدناه المنخل والدَّلو والإبرة، رواه ابن أبي حاتمٍ، وهذا الَّذي قاله عكرمة حسنٌ، فإنَّه يشمل الأقوال كلَّها وترجع كلُّها إلى شيءٍ واحدٍ، وهو ترك المعاونة بمالٍ أو منفعة، ولهذا قال محمَّد بن كعبٍ: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧﴾ قال: المعروف، ولهذا جاء في الحديث: «كلُّ معروفٍ صدقةٌ»،

وإن لم يَجِدِ المضطَرُّ إلَّا آدميًّا مَعصومًا؛ فليس له أكلُهُ[١]، ولا أكلُ عُضْوٍ مِن أعضاءِ نفسِه[٢].

(وَمَنْ مَرَّ بِثَمَرِ بُسْتَانٍ فِي شَجَرَةٍ[٣]، أَوْ مُتَسَاقِطٍ عَنْهُ[٤]، وَلَا حَائِطَ عَلَيْهِ)، أي: على البستانِ[٥]، (وَلَا نَاظِرَ)، أي: حافِظَ له؛ (فَلَهُ الأَكْلُ مِنْهُ مَجَّانًا مِنْ غَيْرِ حَمْلٍ)[٦]، ولو بلا حاجةٍ[٧]، روي عن عمرَ[٨]، ....

رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

(١) مسلمًا كان أو ذميًّا أو مستأمنًا؛ لأنَّ المعصوم الحيَّ مثل المضطرِّ، فلا يجوز له إبقاء نفسه بإتلاف غيره، وإن كان مباح الدَّم كالحربيِّ، والمرتدِّ، والزَّاني المحصن، والقاتل في المحاربة حلَّ للمضطرِّ قتله وأكله؛ لأنَّه لا حرمة له، فهو بمنزلة السِّباع، وكذا بعد موت المعصوم عند أكثر الأصحاب، وهو ظاهر إطلاقهم. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٧٦، كشَّاف القناع ٦/ ١٩٩].

(٢) وذكره في الإنصاف ١٠/ ٣٧٧: المذهب، واختار ابن قدامة وغيره: له أكله، وفاقًا للشَّافعيِّ. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ١٠٦].

(٣) أي: فله الأكل منه، وظاهره: إن كان مجموعًا فليس له الأكل منه، إلَّا أن يكون مضطرًّا كما صرَّح به. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٣٦].

(٤) أي: فله الأكل منه، نصَّ عليه، واختاره الأكثر، وليس له رميه، كما يأتي.

(٥) فإن كان ثَمَّ حائطٌ، فليس له الأكل، ولا الدُّخول بلا إذن صاحبه.

(٦) واستحبَّ جماعةٌ: أن ينادي قبل الأكل ثلاثًا: يا صاحب البستان، فإن أجابه، وإلَّا أكل للخبر الآتي.

(٧) هذا المذهب المشهور.

(٨) رواه ابن أبي شيبة (٢٠٣٠٩)، والبيهقي (١٩٦٤٩)، من طريق منصور، عن مجاهد، عن أبي عياض، قال: قال عمر: «إذا مررت ببستان فكل ولا تتخذ خبنة».

وابنِ عباسٍ[١]، وأنسِ بنِ مالكٍ[٢]، وغيرِهم[٣][٤].

وروى البيهقي (١٩٦٥٠)، من طريق الأعمش، عن زيد بن وهب، قال: قال عمر رضي الله عنه: «إذا كنتم ثلاثة فأمروا عليكم واحدًا منكم، فإذا مررتم براعي الإبل فنادوا: يا راعي الإبل، فإن أجابكم فاستسقوه، وإن لم يجبكم فأتوها فحلوها واشربوا ثم صروها». قال البيهقي: (هذا عن عمر رضي الله عنه صحيح بإسناديه جميعًا)، وصححه الألباني. [انظر: الإرواء ٨/ ١٥٨].

(١) رواه ابن أبي شيبة (٢٠٣٢٣)، من طريق سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن ابن عباس، قال: «إذا مررت بنخل، أو نحوه وقد أحيط عليه حائط فلا تدخله إلا بإذن صاحبه، وإذا مررت به في فضاء الأرض فكل، ولا تحمل»، وهو مرسل، فقتادة لم يسمع من ابن عباس.

(٢) لم نقف عليه مسندًا.

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٢٠٣١٣)، وابن سعد في الطبقات (٧/ ٩٤)، من طريق شعبة، عن عاصم، عن أبي زينب، قال: سافرت في جيش مع أبي بكرة وأبي برزة وعبد الرحمن بن سمرة فكنا نأكل من الثمار. وأبو زينب لم نقف له على ترجمة.

(٤) وروى أحمد، وابن ماجه من حديث أبي سعيد الخدريِّ: «إذا أتيت حائط بستان فناد صاحب البستان، فإن أجابك، وإلَّا فكل»، صحَّحه ابن حبَّان والحاكم، ومن حديث سمرة نحوه، وهو من رواية الحسن عن سمرة. رواه أبو داود والتِّرمذيُّ.

وعنه: لا يحلُّ له ذلك، إلَّا لحاجةٍ.

وقال أكثر الفقهاء: لا يباح الأكل إلَّا لضرورةٍ؛ لما ثبت: «إنَّ دماءكم وأموالكم عليكم حرامٌ»، متَّفقٌ عليه، وترك العمل به مع الحاجة؛ لما روى عمرو بن شعيبٍ مرفوعًا: سئل عن الثَّمر المعلَّق، فقال: «ما أصاب منه من ذي الحاجة غير متَّخذٍ خبنةً فلا شيء عليه، ومن أخرج منه شيئًا فعليه غرامة مثليه

وليس له صُعودُ شَجرةٍ، ولا رَميُهُ بشيءٍ(١)، ولا الأكلُ مِن مَجنِيٍّ مجموعٍ إلا لضرورةٍ(٢).

وكذا زرعٌ قائمٌ(٣)، وشُربُ لبنِ ماشيةٍ(٤).

(وَيَجِبُ) على المسلمِ (ضِيَافَةُ المُسْلِمِ المُجْتَازِ بِهِ فِي القُرَى) دونَ الأمصارِ(٥) ....

والعقوبة» حسَّنه التِّرمذيُّ. [انظر: المغني ١١/٧٦].

(١) ولا ضربه به؛ لأنَّه يفسده.

(٢) أي: وليس للمارِّ الأكل من ثمرٍ مجموعٍ، أي: مجنيٍّ لإحرازه، إلَّا لضرورةٍ بأن يكون مضطرًّا فيأكل للضَّرورة. [انظر: كشَّاف القناع ٦/٢٠١].

(٣) كبُرٍّ يؤكل فريكًا عادةً؛ لأنَّ العادة جاريةٌ بأكله رطبًا أشبه الثَّمر.

(٤) إذا لم يجد صاحبها فهي كالثَّمرة، ولما روى التِّرمذيُّ وصحَّحه: «إذا أتى أحدكم على ماشيةٍ، فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه، وإن لم يجد أحدًا فليحتلب وليشرب ولا يحمل»، وحملوا قوله: «لا يحتلبنَّ أحدٌ ماشية أحدٍ إلَّا بإذنه» على ما إذا كان عليها حائطًا، أو حافظًا جمعًا بين الأخبار، والأَولى عدم الأكل خروجًا من خلاف أكثر العلماء، وحيث جوِّز الأكل ونحوه فالأَولى تركه إلَّا بإذنٍ. [انظر: المغني ١١/٧٨، حاشية ابن قاسمٍ ٧/٤٣٨].

(٥) أي: ويجب على المسلم، فأخرج الذِّمِّيَّ؛ لقوله: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فليكرم ضيفه»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ، فتجب عليه ضيافة المسلم، وهذا المذهب، وعن الإمام أحمد: هو كالمسلم، وقال ابن رجبٍ: هو المنصوص فيجب؛ لحديث أبي كريمة أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «ليلة الضَّيف حقٌّ واجبٌ، فإن أصبح بفِنائه فهو دينٌ عليه إن شاء اقتضى وإن شاء ترك»، رواه أبو داود، وابن ماجه، وأحمد، وصحَّحه الألبانيُّ.

والمجتاز: أخرج الحاضر، وعليه الأكثر، والقرى: أخرج الأمصار على

(يَوْمًا وَلَيْلَةً) قَدْرَ كفايَتِه مع أُدْمٍ[(١)]؛ لقولِه ﷺ: «مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ؛ فَلْيُكْرِمْ ضَيْفَهُ جَائِزَتَهُ»، قالوا: وما جائزَتُهُ يا رسولَ اللهِ؟ قال: «يَوْمُهُ وَلَيْلَتُهُ» متفقٌ عليه[(٢)(٣)].

الصَّحيح من المذهب، وعليه الأصحاب؛ لأنَّه يكون فيها السُّوق والمساجد، فلا يحتاج مع ذلك إلى الضِّيافة، بخلاف القرى فإنَّه يبعد فيها البيع والشِّراء، فوجبت ضيافة المجتاز بها وإيواؤه لوجوب حفظ النَّفس، وعن الإمام أحمد: الأمصار كالقرى، قال في الفروع: وفي مصرٍ روايتان منصوصتان. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ١١٩، الإنصاف ١٠/ ٣٨١].

(١) على الصَّحيح من المذهب، ومذهب المالكيَّة؛ لأنَّه إذا قدَّم للضَّيف قدر كفايته فهذا حقُّه الَّذي أمر به الشَّارع.

وعند الحنفيَّة والشَّافعيَّة، واختاره شيخ الإسلام: يقدَّم للضَّيف المعروف، ولو زاد على الكفاية؛ لأنَّ ما يقدَّم للضَّيف لم يرد حدُّه، فيرجع إلى العرف.

وفي الواضح: ولفرسه تبنٌ لا شعيرٌ. [انظر: الإنصاف ١٠/ ٣٨٢].

(٢) رواه البخاري (٦٠١٩)، ومسلم (٤٨)، من حديث أبي شريح العدوي رضي الله عنه.

(٣) أي: من كان يؤمن بالله واليوم الآخر الإيمان الكامل فليكرم ضيفه، وهو القادم من السَّفر، النَّازل عند المقيم، ويطلق على الواحد والجمع، والذَّكر والأنثى، وذكر أنَّ جائزته: يومه وليلته، فدلَّ الحديث على وجوبها لتأكُّده بقوله: من كان يؤمن بالله... إلى آخره، ثم علَّقه بإكرامه، فدلَّ مع غيره على لزومها، وفيه: «والضِّيافة ثلاثة أيَّامٍ، فما كان وراء ذلك فهو صدقةٌ» أي: معروفٌ، إن شاء فعل، وإن شاء ترك، فقال: ولا يحلُّ له أن يَثوِي عنده حتَّى يُحرجه، قال النَّوويُّ: وهذا محمولٌ على ما إذا أقام بعد الثَّلاثة من غير استدعائه. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ١٢١، شرح مسلمٍ للنَّوويِّ ١٢/ ٣١].

ويجبُ إنزالُهُ بِبَيْتِهِ مع عدمِ مسجدٍ ونحوِه(١)، فإن أَبَى مَن نَزَل به الضيفُ؛ فللمُضَيَّفِ طَلَبُهُ به عند حاكمٍ(٢)، فإن أَبَى فله الأخذُ مِن مالِه بقَدْرِه(٣).

  

---

(١) كخانٍ ورباطٍ ينزل فيه؛ لحاجته إلى الإيواء، كالطَّعام والشَّراب.

قال في الإنصاف ١٠/ ٣٨٢): (وهذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب وقطع به كثيرٌ منهم، وأوجب ابن عقيلٍ في مفرداته إنزاله في بيته مطلقًا كالنَّفقة).

(٢) قال في الإنصاف ١٠/ ٣٨١: (بلا نزاعٍ).

(٣) لما في الصَّحيحين: «إن نزلتم بقومٍ فأمروا لكم بما ينبغي للضَّيف، فاقبلوا وإن لم يفعلوا، فخذوا منهم حقَّ الضَّيف الَّذي ينبغي له»، ولأحمد وأبي داود: «من نزل بقومٍ فعليهم أن يُقرُوه، فإن لم يُقرُّوه، فله أن يعقبهم بمثل قِراه»، وعبارة المنتهي: (فإن تعذَّر جاز له الأخذ من ماله يعني بقدر ما وجب له، وقصَّة ضيف إبراهيم وتقديمه العجل يدلُّ على أنَّ من إكرام الضَّيف أن يقدَّم له أكثر ممَّا يأكله، وأن لا يوضع بموضعٍ ثمَّ يدعَى إليه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٢٠٢، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤١٦].

وتستحبُّ الضِّيافة ثلاثًا، وما زاد فصدقةٌ؛ لما تقدَّم، وللضَّيف الشُّرب من ماء ربِّ البيت، والاتِّكاء على وسادته، وقضاء الحاجة بمرحاضه.

(بَابُ الذَّكَاةِ)(١)

يُقَالُ: ذكَّى الشاةَ ونحوَها تذكِيَةً، أي: ذَبَحها(٢)، فهي: ذَبْحُ(٣) أو نَحْرُ الحَيَوانِ المأكولِ البرِّي بِقَطْعِ حُلقُومِه(٤) ومَرِيئِه(٥)، ....

---

(١) الذَّكاة لغةً: تمام الشَّيء، ومنه الذَّكاء في الفهم إذا كان تامَّ العقل سريع القبول، والفعل منه: ذكي يذكى ذكًا، والذَّكوة: ما تذكو به النَّار، وأذكيت الحرب والنَّار أوقدتهما. [انظر: مختار الصِّحاح ٢/ ٢٢٤، الجامع لأحكام القرآن للقرطبيِّ ٦/ ٥٢].

وسمِّي الذَّبح ذكاةً؛ لأنَّه إتمام الزُّهوق، ومنه قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾، أي: أدركتموه وفيه حياةٌ فأتممتموه، ثمَّ استعمل في الذَّبح سواءٌ كان بعد جرحٍ سابقٍ، أو ابتداءً.

والأصل في الذَّكاة: الكتاب، والسُّنَّة، والإجماع.

(٢) والاسم الذَّكاة، فالمذبوح ذكيٌّ، فعيلٌ بمعنى مفعولٍ.

(٣) أي: فالذَّكاة شرعًا: ذبح حيوانٍ مقدورٍ عليه بقطع حلقومٍ ومريءٍ كما يأتي.

(٤) في/ س بلفظ: (الحلقوم).

(٥) في المصباح المنير ١/ ١٤٦: (الحُلْقُومُ هو الحَلْقُ وميمه زائدةٌ والجمع حَلاقِيم بالياء وحذفها تخفيفٌ، وحَلْقَمْتُهُ حَلْقَمَةً قطعت حُلْقُومه، قال الزَّجَّاج: الحُلْقُومُ بعد الفم وهو موضع النَّفَس وفيه شُعبٌ تتشعَّب منه، وهو مجرى الطَّعام والشَّراب).

وفيه أيضًا ٢/ ٥٦٩: (المرِيءُ: رأس المعدة والكرش اللَّازق بالحلقوم، يجري فيه الطَّعام و الشَّراب، وهو مهموزٌ، وجمعه مُرُؤٌ بضمَّتين).

أو عَقْرُ مُمتنِعٍ[١].

و(لَا يُبَاحُ شَيْءٌ مِنَ الحَيَوَانِ المَقْدُورِ عَلَيْهِ بِغَيْرِ ذَكَاةٍ)[٢]؛ لأنَّ غيرَ المذكَّى ميتةٌ[٣]، وقال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، (إِلَّا الجَرَادَ، وَالسَّمَكَ[٤]، وَكُلَّ مَا لَا يَعِيشُ إِلَّا فِي المَاءِ)، فيَحِلُّ بدونِ ذكاةٍ؛ لِحِلِّ مَيْتَتِهِ؛

---

(١) بما يجرحه في أيِّ موضعٍ من بدنه بسهمٍ أو غيره.

(٢) بالإجماع على أنَّه لا يباح الحيوان المأكول اللَّحم غير السَّمك والجراد إلَّا بالذَّكاة أو ما في معنى الذَّكاة؛ فالحيوان إذا أُسيل دمه فقد طيِّب؛ لأنَّه يسارع إليه التَّجفيف، فإنَّ الميتة إنَّما حرِّمت لاحتقان الرُّطوبات والفضلات والدَّم الخبيث فيها، والذَّكاة لـمَّا كانت تزيل ذلك الدَّم والفضلات كانت سبب الحلِّ، وإلَّا فالموت لا يقتضي التَّحريم، فإنَّه حاصلٌ بالذَّكاة كما يحصل بغيرها، وإذا لم يكن في الحيوان دمٌ وفضلاتٌ تزيلها الذَّكاة لم يحرم بالموت، ولم يشترط لحلِّه كالجراد، ولهذا لا ينجس بالموت ما لا نفس له سائلةً كالذُّباب والنَّحلة ونحوهما، والسَّمك من هذا الضَّرب، فإنَّه لو كان له دمٌ وفضلاتٌ تحتقن بموته لم يحلَّ لموته بغير ذكاةٍ.

وحرِّمت الميتة أيضًا؛ لافتقادها ذكر اسم الله عليها الَّذي يؤثِّر ذكره على المذكَّاة طيبًا ويطرد الشَّيطان عنها، فالذَّكاة تُطيب الحيوان حسًّا بإخراج الدَّم منه، ومعنويًّا بذكر اسم الله يطرد الشَّيطان عنها.

(٣) وأجمع أهل العلم على أنَّ الميتة حرامٌ، إلَّا لمضطرٍّ كما تقدَّم.

(٤) الحيوان المأكول إن كان سمكًا أو جرادًا فلا حاجة إلى تذكيته؛ لأنَّ ميتتهما طاهرةٌ حلالٌ؛ لقول النَّبيِّ ﷺ في البحر: «هو الطُّهور ماؤه الحلُّ ميتته».

وأمَّا سائر الحيوانات البحريَّة غير السَّمك فعند الجمهور: تؤكل ولو بغير تذكيةٍ.

وعند الحنفيَّة: لا تؤكل أصلًا ولو ذكِّيت.

لحديثِ ابنِ عمرَ يَرفعُهُ: «أُحِلَّ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ، فَأَمَّا المَيْتَتَانِ: الحُوتُ وَالجَرَادُ، وَأَمَّا الدَّمَانِ: فَالكَبِدُ وَالطِّحَالُ»، رواه أحمدُ وغيرُه(١).

وسائر ما لا نفس له سائلةً يؤكل عند الجمهور ولو بلا تذكيةٍ.

وخالف المالكيَّة فيما ليس له نفسٌ سائلةٌ فقالوا: إنَّه لا يحلُّ إلَّا بالتَّذكية. [انظر: الدُّرُّ المختار بحاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٦، نهاية المحتاج ٨/ ١٠٥، ١٠٧، المقنع ٣/ ٥٣٤، الخرشيِّ على خليل بحاشية العدويِّ ٢/ ٣٢٣].

(١) رواه أحمد (٥٧٢٣)، وابن ماجه (٣٢١٨)، من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم، عن زيد بن أسلم، عن ابن عمر ﷺ مرفوعًا.

وتابعه أخواه، قال البيهقي: (ورواه إسماعيل بن أبي أويس، عن عبد الرحمن وعبد الله وأسامة بني زيد بن أسلم عن أبيهم هكذا مرفوعًا)، وقال ابن عدي: (وهذا الحديث يدور على هؤلاء الإخوة الثلاثة).

ولهذه المتابعات صححه ابن التركماني، وابن الصلاح، وابن دقيق العيد، قال ابن الصلاح: (هذا الحديث ضعيف عند أهل الحديث، غير أنه متماسك)، وقال: (وأولاد زيد، وإن كانوا قد ضعفوا ثلاثتهم، فعبد الله منهم: قد وثقه أحمد، وعلي بن المديني، وفي اجتماعهم على رفعه ما يقويه تقوية صالحة).

وضعَّفه مرفوعًا ابن حبان وغيره، وقال العقيلي: (قال أحمد بن حنبل: روى حديثا منكرًا: «أحلت لنا ميتتان ودمان»). وأسند ابن عدي عن ابن معين أنه قال: (ثلاثتهم ضعفاء - يعني: أولاد زيد بن أسلم -، ليس حديثهم بشيء)، وأسند عن السعدي أنه قال: (هم ضعفاء في غير خربة في دينهم).

ورواه البيهقي (١١٩٦) من طريق سليمان بن بلال، عن زيد بن أسلم، عن عبد الله بن عمر موقوفًا. ورجحه أبو حاتم، وأبو زرعة، والدارقطني، والبيهقي، قال البيهقي: (هذا إسناد صحيح وهو في معنى المسند).

وقال ابن القيم: (وهذا الموقوف في حكم المرفوع؛ لأن قول الصحابي:

وما يَعيشُ في البرِّ والبحرِ؛ كالسُّلحفاةِ، وكلبِ الماءِ؛ لا يَحِلُّ إلا بالذَّكاةِ[١].

وحَرُمَ بَلْعُ سمكٍ حيًّا[٢]، وكُرِهَ شَيُّهُ حيًّا[٣]، لا جرادٍ؛ لأنَّه لا دمَ له[٤].

أحل لنا كذا، وحرم علينا، ينصرف إلى إحلال النبي ﷺ وتحريمه)، وبنحوه قال ابن الملقن وابن حجر وغيرهما، قال الألباني: (فالخلاف شكلي). [انظر: علل الحديث ٤/ ٤٠٩، المجروحين لابن حبان ٢/ ٥٨، الضعفاء للعقيلي ٢/ ٣٣١، الكامل لابن عدي ٢/ ٨٠، علل الدارقطني ١١/ ٢٦٦، الجوهر النقي ١/ ٢٥٤، زاد المعاد ٣/ ٣٤٥، نصب الراية ٤/ ٢٠٢، البدر المنير ١/ ٤٥١، التلخيص الحبير ١/ ١٦٠، السلسلة الصحيحة ٣/ ١١٢].

(١) لا يحلُّ إلَّا بالذَّكاة؛ لأنَّه لـمَّا كان يعيش في البرِّ ألحق بحيوان البرِّ احتياطًا.

(٢) قال ابن حزم في المحلَّى ٧/ ٣٩٨: (ولا خلاف في أنَّ حكم البُدْن وغيرها في هذا سواءٌ، فلا يحلُّ بلع جرادةٍ حيَّةٍ، ولا بلع سمكةٍ حيَّةٍ، مع أنَّه تعذيبٌ، وقد نهي عن تعذيب الحيوان).

(٣) ذهب المالكيَّة: إلى جواز إلقاء السَّمك في النَّار حيًّا لشيِّه.

وكره الإمام أحمد شيَّ السَّمك الحيِّ ولكن لا يكره أكله. [انظر: حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٥٤، حاشية الدُّسوقيِّ ١/ ٥٧، ٦٠، ٦١، نهاية المحتاج ١/ ١٣٢، الإنصاف ١٠/ ٣٨٥].

(٤) أي: لا يكره شيُّ جرادٍ؛ لما أُثِر من فعل الصَّحابة ذلك أمام عمر رضي الله عنه من غير نكير.

وعلَّل: بأنَّه لا دم له، ولأنَّه لا يموت في الحال، بل يبقى مدَّةً طويلةً، وأمَّا تعذيبهما بالنَّار فلا يجوز؛ لخبر: «لا يعذِّب بالنَّار إلَّا ربُّ النَّار».

(وَيُشْتَرَطُ لِلذَّكَاةِ أَرْبَعَةُ شُرُوطٍ):

أحدُها: (أَهْلِيَّةُ المُذَكِّي؛ بِأَنْ يَكُونَ عَاقِلًا)[1]، فلا يُباحُ ما ذكَّاهُ مجنونٌ، أو سكرانُ، أو طفلٌ لم يُميِّزْ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ منه قَصدُ التذكيةِ[2]، (مُسْلِمًا) كان (أَوْ كِتَابِيًّا)[3] أبواه كتابِيان[4]؛ ....

---

(١) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾، فدلَّ على اعتبار القصد في الذَّكاة، ومن لا يعقل لا قصد له، فيصير ذبحه كما لو وقعت الحديدة بنفسها على حلق شاةٍ فذبحتها.

وعند الشَّافعيَّة: عدم اشتراط العقل، فيحلُّ ذبح المجنون والسَّكران والصَّبيِّ غير المميِّز؛ لأنَّ لهم قصدًا وإرادةً في الجملة، لكن مع الكراهة خوفًا من عدولهم عن محلِّ النِّزاع. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/ ٤٥، الشَّرح الكبير للدَّردير ٤/ ٩٩، مغني المحتاج ٤/ ٢٦٧، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/ ٥٥].

(٢) فقصد التَّذكية، وهو الشَّرط في الحقيقة، وكذا لو ضرب إنسانًا بسيفٍ فقطع عنق شاةٍ لم تُبح. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٢٠٥].

ولا يعتبر في التَّذكية قصد الأكل اكتفاءً بنيَّة التَّذكية.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٨: (وإذا لم يقصد المذكِّي الأكل، بل قصد مجرَّد حلِّ ميتةٍ لم تُبح الذَّبيحة).

(٣) يشترط في المذكِّي أن يكون ذا دينٍ سماويٍّ مسلمًا كان أو كتابيًّا، فيخرج بذلك ما ذبحه كافرٌ غير كتابيٍّ، فلا يحلُّ.

(٤) ذبيحة الكتابيِّ يشترط فيها ثلاثة شروطٍ:

الأوَّل: أن يكون أبواه كتابيَّين، وهذا هو المذهب، والأصحُّ عند الشَّافعيَّة.

وعند الحنفيَّة والمالكيَّة: لا يشترط أن يكون أبواه كتابيَّين، ولا يشترط أن يكون أحدهما كتابيًّا؛ لأنَّ العبرة بدين الشَّخص لا بنسبه، واختاره شيخ الإسلام وابن القيِّم.

لقولِه تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمۡ﴾ [المائدة: ٥](١)، قال البخاريُّ: قال ابنُ عباسٍ: «**طَعَامُهُمْ ذَبَائِحُهُمْ**»(٢)، (وَ) لو كان المذكِّي مميِّزًا، أو

قال ابن القيِّم في أحكام أهل الذِّمَّة ١/ ٦٤: (وحلُّ ذبائحهم ومناكحتهم مرتَّبٌ على أديانهم لا على أنسابهم، فلا يكشف عن آبائهم هل دخلوا في الدِّين قبل المبعث أو بعده، . . . فإنَّ الله أمرهم بالجزية ولم يشترط ذلك، وأباح لنا ذبائحهم وأطعمتهم ولم يشترط ذلك في حلِّها). [انظر: المصادر السَّابقة، مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٢٦].

الثَّاني: أن يذكر اسم الله على الذَّبيحة، فإن لم يذكر اسم الله على الذَّبيحة لم تحلَّ؛ لعموم أدلَّة اشتراط التَّسمية على الذَّبيحة، وتأتي.

وقيل: إنَّها تحلُّ؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمۡ﴾. [انظر: أحكام أهل الذِّمَّة ١/ ٢٤٨].

ونوقش: بأنَّه مخصَّصٌ بأدلَّة اشتراط التَّسمية للحلِّ.

الثَّالث: أن يذكِّي تذكيةً شرعيَّةً بإنهار الدَّم في موضعه بقطع الودجين وغيرهما ممَّا يشترط قطعه كما سيأتي، وهذا قول جمهور أهل العلم؛ لعموم الأدلَّة الدَّالَّة على هذا الشَّرط، وتأتي.

وقيل: إنَّ هذا ليس بشرطٍ؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمۡ﴾.

ونوقش: بأنَّ هذا الدَّليل يخصَّص بأدلَّة الجمهور.

(١) قال ابن كثير في تفسيره ٢/ ٢٦: (وهذا أمرٌ مجمَعٌ عليه بين العلماء: أنَّ ذبائحهم حلالٌ للمسلمين؛ لأنَّهم يعتقدون تحريم الذَّبح لغير الله، ولا يذكرون على ذبائحهم إلَّا اسم الله، وإن اعتقدوا فيه تعالى ما هو منزَّهٌ عنه، تعالى وتقدَّس).

(٢) علقه البخاري بصيغة الجزم في باب: ذبائح أهل الكتاب وشحومها، من أهل الحرب وغيرهم، (٧/ ٩٢)، ووصله البيهقي (١٩١٥٢)، من طريق عبد الله بن

(مُرَاهِقًا[١]، أَوِ امْرَأَةً، أَوْ أَقْلَفَ) لم يُختَنْ[٢]، ولو بلا عُذرٍ[٣]، (أَوْ أَعْمَى)، أو حائِضًا، أو جُنُبًا[٤].

(وَلَا تُبَاحُ ذَكَاةُ سَكْرَانَ، وَمَجْنُونٍ)؛ لما تقدَّم[٥]، (وَ) لا ذكاةُ (وَثَنِيٍّ، وَمَجُوسِيٍّ، وَمُرْتَدٍّ)[٦]؛ لمفهومِ قولِه تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ﴾ [المائدة: ٥][٧].

صالح، عن معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس به. وتقدم الكلام على رواية علي بن أبي طلحة عن ابن عباس في التفسير. انظر: صفحة... الفقرة...

(١) أي: ولو كان المذكِّي المسلم أو الكتابيُّ مميِّزًا ولو دون عشرٍ؛ لأنَّ له قصدًا صحيحًا، أو كان مراهقًا، أي: مقاربًا الحلم.

(٢) أي: ولو كان المذكِّي امرأةً مسلمةً كانت أو كتابيَّةً، أو كان أقلف لم يُختن؛ لأنَّه مسلمٌ أشبه سائر المسلمين، وكذا إن كان كتابيًّا.

(٣) أي: ولو كان المذكِّي ممَّن تقدَّم ذكرهم بلا عذرٍ، كعدم بالغٍ أو امتناعِهِ.

(٤) عدلًا أو فاسقًا؛ لعموم الأدلَّة وعدم المخصِّص.

(٥) أي: لأنَّه لا يصحُّ منه قصد التَّذكية. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٤٤٥].

(٦) وكذا زنديقٍ، ودرزيٌّ، وقرمطيٌّ، ونصيريٌّ، وإسماعيليٌّ.

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٣٠٩: (وأجمعوا على أنَّ ذبائح الكفار من غير أهل الكتاب غير مباحةٍ).

قال شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٢١: (فإن كان الأبوان مجوسيَّين حرُمت ذبيحته عند الشَّافعيِّ ومن وافقه من أصحاب أحمد، وحكي ذلك عن مالكٍ، وغالب ظنِّي أنَّ هذا غلطٌ على مالك، فإنِّي لم أجده في كتب أصحابه).

(٧) فمفهومه: تحريم طعام غيرهم من الكفَّار، وسائر أجزاء ذبائحهم؛ لأنَّها

الشرطُ (الثَّانِي: الآلَةُ، فَتُبَاحُ الذَّكَاةُ بِكُلِّ مُحَدَّدٍ) يَنهَرُ الدَّمَ بحَدِّه، (وَلَوْ) كان (مَغْصُوبًا؛ مِنْ حَدِيدٍ، وَحَجَرٍ، وَقَصَبٍ، وَغَيْرِهِ)[١]؛ كخشبٍ له حَدٌّ، وذهبٍ، وفضةٍ، وعَظْمٍ[٢]، (إِلَّا السِّنَّ والظُّفُرَ)[٣]؛ ....

وسائر أجزائها ميتةٌ، ويؤكل طعامهم غير اللَّحم والشَّحم.

(١) لحديث كعب بن مالكٍ قال: (فكسرت - يعني: الجارية - حجرًا فذبحتها به، فأمر ﷺ بأكلها»، رواه البخاريُّ؛ لأنَّ المقصود إنهار الدَّم وقد وجد، وسواءٌ كان المغصوب لربِّه أو لغيره، سهوًا أو عمدًا، طوعًا أو كرهًا.

(٢) قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٣٠٩: (أجمعوا على أنَّ الذَّكاة تصحُّ بكلِّ ما ينهر الدَّم، ويحصل به القطع، جرحًا بالمحدَّد من السَّيف، والسِّكِّين، والرُّمح، والحربة، والزُّجاج، والحجر، والقصب الَّذي له حدٌّ يصنع كما يصنع السِّلاح المحدَّد).

(٣) وسواءٌ كانا متَّصلين أو منفصلين، وهذا قول جمهور أهل الحديث؛ لعموم الحديث.

وعند الحنفيَّة: تجوز الذَّكاة بالسِّنِّ والظُّفر المنفصلين؛ لأنَّ الحبشة إنَّما كانت تفعل ذلك لإظهار الجلادة، وذلك بالقائم لا بالمنزوع.

ولأنَّ السِّنَّ والظُّفر إذا لم يكونا منفصلين فالذَّابح يعتمد على الذَّبيحة فيخنقها فلا يحلُّ أكلها. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/ ٤٢، المجموع ٩/ ٨٣، شرح مسلمٍ للنَّوويِّ ١٣/ ١٢٣، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/ ٤٣].

فرعٌ: ظاهر كلام المؤلِّف أنَّ النَّهي مقتصرٌ على السِّنِّ دون بقيَّة العظام، وهذا هو المذهب؛ لقوله ﷺ: «ليس السِّنَّ والظُّفر».

وعند الشَّافعيَّة، وهو روايةٌ عن الإمام أحمد: أنَّ النَّهي عامٌّ في جميع العظام؛ لقوله ﷺ: «أمَّا السِّنُّ فعظمٌ»، فهو تنبيهٌ على عدم التَّذكية بالعظام كلِّها، إمَّا لنجاسة بعضها أو لتنجيسها على مؤمني الجنِّ، كما نهى ﷺ عن الاستنجاء

لقولِه ﷺ: «وَمَا أَنْهَرَ الدَّمَ فَكُلْ[(١)]، لَيْسَ السِّنَّ وَالظُّفُرَ» متفقٌ عليه[(٢)].

الشرطُ (الثَّالِثُ: قَطْعُ الحُلْقُومِ) وهو مَجرَى النَّفَسِ[(٣)]، (وَ) قَطعُ (المَرِيءِ) - بالمدِّ - وهو مَجرى الطعامِ والشرابِ[(٤)].

بالعظم لكونه زاد إخواننا من الجنِّ. [انظر: المجموع ٩/ ٨١، فتح الباري ٩/ ٦٢٨].

(١) أي: أساله وصبَّه بكثرة فيباح أكله.

(٢) رواه البخاري (٢٤٨٨)، ومسلم (١٩٦٨)، من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه.

(٣) قال في الإنصاف ١٠/ ٣٩٣: (وقال في الرِّعاية والكافي أيضًا: يكفي قطع الأوداج، فقطع أحدهما مع الحلقوم أو المريء أَولى بالحلِّ، قاله الشَّيخ تقيُّ الدِّين رحمه الله، وذكر وجهًا يكفي قطع ثلاثٍ من الأربعة، وقال: إنَّه الأقوى.

وسئل عمَّن ذبح شاةً فقطع الحلقوم والودجين لكن فوق الجوزة، فأجاب: هذه المسألة فيها نزاعٌ، والصَّحيح أنَّها تحلُّ).

(٤) عرق أحمر تحت الحلقوم، ويسمَّى البلعوم، قال عمر: «النَّحر في اللَّبَّة والحلق لمن قدر»، رواه ابن أبي شيبة في المصنف ٤/ ٢٥٥، واحتجَّ به أحمد.

وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة؛ لأنَّ الحياة تفقد بفقد الحلقوم والمريء.

وعند الحنفيَّة: يجب قطع ثلاثةٍ من أربعةٍ من غير تعيينٍ: الحلقوم، المريء، الودجان؛ لأنَّه قطع أكثر الأوداج، وللأكثر حكم الكلِّ فيما بُنِيَ على التَّوسعة في أصول الشَّريعة، والذَّكاة بُنِيَت على التَّوسعة.

وعند المالكيَّة: يجب قطع ثلاثةٍ من أربعةٍ على سبيل التَّعيين؛ لأنَّ الودجين مجرى الدَّم والحلقوم مجرى النَّفَس. [انظر: بدائع الصنائع ٥/ ٤١، مختصر خليل مع الشرح الكبير ٣/ ٩٩، المجموع ٩/ ٨٦].

ولا يُشترَطُ إبانتُهما، ولا قَطْعُ الودَجَيْن(١).

ولا يضُرُّ رَفعُ يدِ الذابحِ إن أتَمَّ الذكاةَ على الفورِ.

والسُّنَّةُ نَحرُ إبلٍ بطَعْنٍ بمحدَّدٍ في لَبَّتِها(٢)، وذَبحُ غيرِها(٣) ....

---

(١) أي: ولا يشترط قطع الودجين وهما الوريدان.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٨: (ويقطع الحلقوم والمريء والودجان، والأقوى أنَّ قطع ثلاثةٍ من الأربع يبيح سواءٌ كان فيها الحلقوم أو لم يكن، فإنَّ قطع الودجين أبلغ من قطع الحلقوم وأبلغ من إنهار الدَّم).

(٢) وهي الوهدة الَّتي بين أصل العنق والصَّدر.

(٣) أي: غير الإبل؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تَذۡبَحُواْ بَقَرَةٗ﴾، وثبت أنَّه ﷺ ضحَّى بكبشين ذبحهما بيده، واختصَّ الذَّبح بالمحلِّ المذكور؛ لكونه مجمَع العروق، فتخرج بالذَّبح فيه الدِّماء السَّيَّالة، ويسرع زهوق الرُّوح فيكون أطيب للَّحم، وأخفُّ على الحيوان، وقد قال ﷺ: «إذا ذبحتم فأحسنوا الذِّبحة»، رواه مسلمٌ من حديث شدَّاد بن أوسٍ.

ولا خلاف بين أهل العلم أنَّ التَّذكية نوعان: ذبحٌ ونحرٌ، قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تَذۡبَحُواْ بَقَرَةٗ﴾.

والنَّحر: طعنٌ في اللَّبَّة من أسفل العنق، **والذَّبح**: قطع في أعلى العنق.

فإن خالف المذكِّي هذه الصِّفة، فنحر ما يذبح، أو ذبح ما ينحر، فللعلماء قولان:

فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: حلُّ الذَّبيحة بهذه التَّذكية؛ لوجود فري الأوداج وإنهار الدَّم المطلوب في الذَّكاة.

وعند المالكيَّة: لا تحلُّ التَّذكية إلَّا في حال الضَّرورة أو الجهل؛ لمخالفته للصِّفة الشَّرعية. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/ ٤١، مختصر خليلٍ مع الشَّرح الكبير ٢/ ١٠٧، المجموع شرح المهذَّب ٩/ ٨٥، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/ ٤٧].

. . .(١)

(وَذَكَاةُ مَا عُجِزَ عَنْهُ مِنَ الصَّيْدِ، وَالنَّعَمِ المُتَوَحِّشَةِ، وَ) النَّعمِ (الوَاقِعَةِ فِي بِئْرٍ وَنَحْوِهَا(٢)؛ بِجَرْحِهِ فِي أَيِّ مَوْضِعٍ كَانَ مِنْ بَدَنِهِ)(٣)، رُوي عن عليٍّ(٤)،

(١) إذا تمادى في القطع حتَّى قطع النُّخاع، والنُّخاع: خيط أبيض يكون داخل عظم الرَّقبة ممتدًّا إلى الصُّلب، وهو خيط الفقار بالدِّماغ، فالمذهب حلُّ الذَّبيحة؛ لحصول الذَّكاة بذلك، ويكره ذلك؛ لزيادة إيلام الحيوان.

وذهب ابن عمر ﷺ إلى عدم أكلها.

وعند بعض المالكيَّة: لا تؤكل إن قطعها عمدًا، وتؤكل إن قطعها جهلًا أو سهوًا. [انظر: بداية المجتهد ١/ ٣٢٧، المجموع ٩/ ٨٥].

(٢) كنهرٍ وبِركةٍ، سواءٌ كانت النَّعم من إبلٍ أو بقرٍ، أو غنمٍ أو حمار وحشٍ، ونحو ذلك. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٤٤٨].

(٣) بأن يطعن في سنامه، أو عقره، فتنتقل ذكاته من الذَّبح والنَّحر، إلى العقر.

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٣٠٧: (واختلفوا فيما إذا وقع بعيرٌ أو بقرةٌ أو شاةٌ في بئرٍ، فلم يقدر عليها. . . فقال أبو حنيفة والشَّافعيُّ وأحمد: تنتقل ذكاته في ذلك كلِّه إلى العقر، . . . وقال مالكٌ: لا تنتقل ذكاته، ولا يستباح بعقره، . . . وروى ابن حبيبٍ عنه خاصَّةً: أنَّه يكون له حكم الوحش، فيستباح بما يستباح به الوحش، فإن أصاب منه العاقر أبيح به.

وقول مالكٍ: لا يجوز إلَّا أن يذكَّى. قال أحمد: لعلَّه لم يسمع حديث رافعٍ، ولفظه: «ندَّ بعيرٌ، فأهوى إليه رجلٌ بسهمٍ فحبسه، فقال ﷺ: ما ندَّ عليكم فاصنعوا به هكذا»، متَّفقٌ عليه.

(٤) رواه عبد الرزاق (٨٤٧٧)، وابن أبي شيبة (١٩٧٨٧)، والبيهقي (١٨٩٣٣)، من طريق عن الثوري، عن حبيب بن أبي ثابت قال: جاء رجل إلى علي فقال: إن بعيرًا لي ند فطعنته بالرمح، فقال علي: «أهد لي عجزه»، وفيه

وابنِ مسعودٍ[1]، وابنِ عمرَ[2]، وابنِ عباسٍ[3]، ....

انقطاع، قال علي بن المديني: (حبيب بن أبي ثابت لقي بن عباس وسمع من عائشة، ولم يسمع من غيرهما من الصحابة ﷺ). [انظر: جامع التحصيل ص ١٥٨].

(١) علقه البخاري بصيغة الجزم، باب: ما ند من البهائم فهو بمنزلة الوحش، (٧/ ٩٣)، ووصله ابن أبي شيبة (١٩٧٩١)، من طريق سفيان، عن منصور، عن إبراهيم، عن علقمة قال: كان حمار وحش في دار عبد الله فضرب رجل عنقه بالسيف، وذكر اسم الله عليه، فقال ابن مسعود: «صيد فكلوه»، وإسناده صحيح.

ورواه عبد الرزاق (٨٤٧٤)، وابن أبي شيبة (١٩٧٩٠) من طريق ابن عيينة، عن عبد الكريم، عن زياد بن أبي مريم: أن حمارًا لآل عبد الله بن مسعود من الوحش عالجوه فغلبهم، وطعنهم فقتلوه، فقال ابن مسعود: «أسرع الذكاة»، ولم ير به بأسًا. وإسناده صحيح.

(٢) رواه عبد الرزاق (٨٤٨١)، والبيهقي (١٨٩٢٩)، من طريق سفيان، عن أبيه، عن عباية بن رفاعة بن رافع بن خديج: إن ناضحًا تردى بالمدينة فذبح من قبل شاكلته فأخذ منه ابن عمر عشيرًا بدرهمين. ورجاله ثقات.

(٣) علقه البخاري بصيغة الجزم، باب: ما ند من البهائم فهو بمنزلة الوحش، (٧/ ٩٣)، بلفظ: «ما أعجزك من البهائم مما في يديك فهو كالصيد، وفي بعير تردى في بئر: من حيث قدرت عليه فذكه».

وصل الشطر الأول: عبد الرزاق (٨٤٧٨)، وابن أبي شيبة (١٩٧٨٤)، من طريق خالد الحذاء، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: «ما أعجزك من البهائم، فهو بمنزلة الصيد»، وإسناده صحيح.

ووصل الشطر الثاني: (٨٤٨٨)، عن إسرائيل، عن سماك، عن عكرمة،

وعائشةَ[(١)] ﵄، (إِلَّا أَنْ يَكُونَ رَأْسُهُ فِي المَاءِ وَنَحْوِهِ) مما يَقتُلُه لو انفَرَد، (فَلَا يُبَاحُ) أكلُهُ؛ لحصولِ قَتلِه بمبيحٍ وحاظرٍ، فغُلِّبَ جانبُ الحظرِ[(٢)].

وما ذُبِحَ مِن قفَاه ولو عَمدًا، إن أتَتِ الآلةُ على محلِّ ذَبحِه وفيه حياةٌ مُستقرَّة؛ حَلَّ[(٣)]، وإلا فلا[(٤)]، ....

عن ابن عباس قال: «إذا وقع البعير في البئر، فاطعنه من قبل خاصرته، واذكر اسم الله وكل»، ورواية سماك عن عكرمة خاصة مضطربة. [انظر: التقريب ص٢٥٥].

(١) علقه البخاري بصيغة الجزم: ما ند من البهائم فهو بمنزلة الوحش، (٧/ ٩٣). قال ابن حجر: (وأما أثر عائشة فلم أقف عليه بعد موصولًا). [انظر: فتح الباري ٩/ ٦٣٩].

(٢) كما لو ذبحه مسلمٌ ومجوسيٌّ أو وثنيٌّ، أو جرحاه.

(٣) هذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لتحقُّق الموت بما هو ذكاةٌ، إلَّا أنَّه يكره الفعل؛ لزيادة إيلام الحيوان.

وعند الإمام مالكٍ، وروايةٍ عن الإمام أحمد: إذا فعل ذلك عمدًا في حالة الاختيار لم تحلَّ؛ لأنَّ القطع في القفا سبب للزُّهوق في غير محلِّ الذَّبح؛ لأنَّه لا يصل إلى محلِّ الذَّبح إلَّا بعد قطع النُّخاع، وهو مقتلٌ من المقاتل.

وإن كان ذلك خطأً كأن تلتوي الذَّبيحة فتأتي السِّكِّين على القفا أبيحت؛ لأنَّها مع التوائها معجوزٌ عن ذبحها فسقط محلُّ الذَّبح كالمتردية في بئرٍ. [انظر: تكملة فتح القدير ٩/ ٤٩٧، مختصر خليلٍ مع الشَّرح الكبير ٢/ ١٠٧، المجموع ٩/ ٩٧].

(٤) أي: وإلَّا تأت الآلة على محلِّ الذَّبح، وفيه حياةٌ مستقرَّةٌ، فلا يحلُّ، وتعتبر بالحركة القويَّة.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٨: (بل متى ذبح فخرج منه الدَّم

ولو أبان رأسَه حَلَّ مطلقًا(١).

والنَّطيحةُ(٢) ونحوُها(٣)، إن ذكَّاها وحياتُها تُمْكِنُ زيادتُها على حَركةِ مذبوحٍ؛ حلَّت(٤)، ....

الأحمر الَّذي يخرج من المذكَّى المذبوح في العادة ليس هو دم الميتة فإنَّه يحلُّ أكله، وإن لم يتحرَّك في أظهر قولي العلماء).

(١) أي: سواءٌ كان مبدأ القطع من جهة وجهه، أو قفاه، أو غيرهما مريدًا تذكيته، وسواءٌ أبانه بسكِّينٍ، أو بسيفٍ يريد به الذَّبيحة أبيحت، وأفتى به عليٌّ وعمران بن حصينٍ، ولا مخالف لهما، ولأنَّه قطع ما لا يعيش معه في محلِّ الذَّبح، فحلَّ.

وتقدَّم قريبًا.

(٢) فعيلةٌ بمعنى مفعولةٍ، وهي الشَّاة ينطحها غيرها فتموت بذلك. [الجامع لأحكام القرآن للقرطبيِّ ٦/٤٨].

(٣) أي: من حيوانٍ مأكولٍ، كالمنخنقة، والموقوذة، والمتردِّية، وأكيلة سبعٍ، والمريضة، وما صيد بشبكةٍ، أو شَرَكٍ، أو أحبولة، أو فخٍّ، أو أنقذه من مهلكةٍ.

(٤) النَّطيحة ونحوها إن أدركت وفيها حياةٌ مستقرَّةٌ حلَّت، وهو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، وإلَّا فلا؛ لأنَّه إذا لم يدرك وفيه حياةٌ مستقرَّةٌ فهو في حكم الميتة.

وعند أبي حنيفة: أنَّه إذا ذكَّى النَّطيحة ونحوها، وفيها حياةٌ ولو قلَّت فهي حلالٌ، فيكفي وجود مطلق الحياة؛ لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةُ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيۡتُمۡ﴾، والاستثناء من التَّحريم إباحة؛ ولأنَّ الله أباح ما وجد به سبب الموت إذا ذكِّي قبل موته، وهذا عامٌّ.

لكن اختلفوا فيما تعرف به الحياة المستقرَّة؟

فعند الشَّافعيَّة: أنَّها تعرف بعلاماتٍ وقرائن لا تضبطها العبارة منها: الحركة

والاحتياطُ مع تحرُّكٍ ولو بيدٍ أو رجلٍ[١].

وما قُطِعَ حُلقُومُهُ، أو أُبينَتْ حُشْوَتُهُ؛ فوجودُ حياتِه كعدَمِها[٢].

الشَّديدة بعد قطع المريء والحلقوم، وانفجار الدَّم وتدفُّقه.

وعند الحنابلة: إن كانت حركته تزيد على حركة المذبوح، فحياته مستقرَّةٌ، وإلَّا فلا، ورد عن أبي هريرة ﷺ أنَّه قال في الشَّاة الَّتي وجد بها سبب الموت: «إذا ذكِّيت قبل موتها كُلْها إذا طرفت عينها، أو تحرَّكت قائمةٌ من قوائمها»، رواه عبد الرَّزَّاق ٤/ ٤٩٩، والبيهقيُّ في السُّنن الكبرى ٩/ ٢٥٠، وقال ابن حزمٍ في المحلَّى ٧/ ٤٥٨: (رجاله ثقاتٌ).

وقال ابن قدامة: (والصَّحيح أنَّها إذا كانت تعيش زمنًا يكون الموت بالذَّبح أسرع منه - أي من الموت بالإصابة - حلَّت).

وعند مالكٍ، وبعض الحنابلة: أنَّ ما يغلب على الظَّنِّ أنَّه يموت بالإصابة من النَّطيحة ونحوها لا يحلُّ بالذَّكاة؛ لأنَّها إذا كانت كذلك صارت ميتةً حكمًا، فلا تعمل فيها الذَّكاة. [بدائع الصَّنائع ٥/ ٥٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠٣، الشرح الكبير للدَّردير ٢/ ١١٣، المجموع ٩/ ٨٩، مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٣٧].

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٦٨: (بل متى ذبح فخرج منه الدَّم الأحمر الَّذي يخرج من المذكَّى المذبوح في العادة ليس هو دم الميتة فإنَّه يحلُّ أكله، وإن لم يتحرَّك في أظهر قولي العلماء).

(١) أو طرف عينٍ، أو مصع ذَنَبٍ، ونحو ذلك.

(٢) أي: وما قطع حلقومه من حيوانٍ مباحٍ قبل تذكيته، أو أبينت حشوته، أي أزيلت وليس المراد ظهرت، فوجود حياته كعدمها، فلا يحلُّ بذكاةٍ، وكذا نحو ذلك ممَّا لا تبقى معه حياةٌ.

في شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٢٠: (وما ذبح فغرق عند ذبحه، أو تردَّى من علوٍ كجبلٍ أو حائطٍ يقتل مثله بخلاف طائرٍ، أو وطئ عليه شيءٌ يقتل مثله لم

الشرطُ (الرَّابِعُ: أَنْ يَقُولَ) الذابحُ (عِنْدَ) حَرَكَةِ يدِه[1] بـ (الذَّبْحِ: بِاسْمِ اللهِ)[2]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١][3]، (لَا يُجْزِئُهُ غَيْرُهَا)[4]؛ ....

يحلّ؛ لأنَّ ذلك سببٌ يعين على زهوق روحه، فيحصل الزُّهوق بسببٍ مباحٍ وسببٍ محرَّمٍ، فغلب التَّحريم، وقال الأكثر: يحلُّ.

(١) لأنَّه لا يتحقَّق معنى ذكر اسم الله تعالى على الذَّبيحة إلَّا إذا كانت التَّسمية وقت الذَّبح.

ويجوز تقديمها على الذَّبح بزمنٍ يسير.

(٢) في شرح المنتهى ٣/ ٤٢١: (وذكر جماعةٌ: وعند الذَّبح قريبًا منه، ولو فصل بكلامٍ كالتَّسمية على الطَّهارة واختصَّ بلفظ الله؛ لأنَّ إطلاق التَّسمية ينصرف إليه).

(٣) أي: خبيثٌ حرامٌ.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٩٣: (وقد جعل الله سبحانه ما لم يذكر اسم الله عليه من الذَّبائح فسقًا وهو الخبيث، ولا ريب أنَّ ذكر اسم الله على الذَّبيحة يطيِّبها ويطرد الشَّيطان عن الذَّابح والمذبوح، فإذا أخلَّ بذكر اسمه لابس الشَّيطان الذَّابح والمذبوح، فأثَّر ذلك خبثًا في الحيوان، والشَّيطان يجري في مجاري الدَّم من الحيوان، والدَّم مركبه وحامله وهو أخبث الخبائث، فإذا ذكر الذَّابح اسم الله خرج الشَّيطان مع الدَّم فطابت الذَّبيحة، فإذا لم يذكر اسم الله لم يخرج الخبث، وأمَّا إذا ذكر اسم عدوِّه من الشَّياطين والأوثان فإنَّ ذلك يكسب الذَّبيحة خبثًا آخر).

مسألة:

(٤) ذهب الجمهور إلى اشتراط تسمية الله تعالى عند التَّذكُّر والقدرة، فمن تعمَّد تركها وهو قادرٌ على النُّطق بها لا تؤكل ذبيحته - مسلمًا كان أو كتابيًّا -،

. . . .

ومن نسيها أو كان أخرس أكلت ذبيحته؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾؛ ولما روي عن ابن عبَّاسٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «المسلم يكفيه اسمه، فإن نسي أن يسمِّي حين يذبح فليسمِّ وليذكر اسم الله ثمَّ ليأكل»، أخرجه الدَّارقطنيُّ ٤/ ٢٩٦، وأعلَّه ابن القطَّان والزَّيلعيُّ.

ويقاس على المسلم - في الحديث - الكتابيُّ؛ لأنَّ الله تعالى أباح لنا طعام الَّذين أوتوا الكتاب فيشترط فيهم ما يشترط فينا.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّ التَّسمية مستحبَّةٌ، وهي روايةٌ عن أحمد؛ لأنَّ الله تعالى أباح لنا ذبائح أهل الكتاب بقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ﴾وهم لا يذكرونها.

وأمَّا قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾، ففيه تأويلان:

أحدهما: أنَّ المراد ما ذكر عليه اسم غير الله، يعني ما ذبح للأصنام.

ثانيهما: ما قاله أحمد أنَّ المراد به الميتة بدليل قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ الشَّيَاطِينَ لَيُوحُونَ إِلَىٰ أَوْلِيَائِهِمْ لِيُجَادِلُوكُمْ﴾.

ولما رواه البخاريُّ عن عائشة ﵂ أنَّ قومًا قالوا للنَّبيِّ ﷺ: «إنَّ قومًا يأتوننا بلحمٍ لا ندري أذكر اسم الله عليه أم لا؟ فقال: سمُّوا عليه أنتم وكلوه، قالت: وكانوا حديثي عهدٍ بالكفر».

فلو كانت التَّسمية شريطةً لما حلَّت الذَّبيحة مع الشَّكِّ في وجودها؛ لأنَّ الشَّكَّ في الشَّريطة شكٌّ فيما شرطت له.

ولما أخرجه الدَّارقطنيُّ من حديث أبي هريرة قال: «سأل رجلٌ النَّبيَّ ﷺ الرَّجل منا يذبح وينسى أن يسمِّي الله قال: اسم الله على كلِّ مسلمٍ»، وهو ضعيفٌ.

كقولِ: باسم الخالقِ، ونحوِه[١]؛ لأنَّ إطلاقَ التَّسميةِ يَنصرِفُ إلى بسمِ اللهِ[٢].

وهذا عامٌّ في النَّاسي والمتعمِّد؛ لأنَّ العبرة بعموم اللَّفظ لا بخصوص السَّبب.

وذهب شيخ الإسلام، وهو روايةٌ عن الإمام أحمد: إلى أنَّ التَّسمية شرطٌ مطلقًا لا تسقط لا في العمد ولا النِّسيان؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾، والآية عامَّةٌ، وإن كان سبب النُّزول خاصًّا، فالعبرة بعموم اللَّفظ لا بخصوص السّبب، ولحديث رافع بن خديجٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «ما أنهر الدَّم وذكر اسم الله عليه فكُلْ»، متَّفقٌ عليه.

وما: شرطيَّةٌ، فاشترط الله للحلِّ التَّسميةَ وإنهار الدَّم. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/ ٤٦، ٤٧، حاشية ابن عابدين ٥/ ١٨٩، بلغة السَّالك على الشَّرح الصَّغير ١/ ٣١٩، البجيرميّ على الإقناع ٤/ ٢٥١، المغني ١١/ ٣٣، مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٣٩].

(١) كالرَّازق، وكالتَّسبيح، ونحوه.

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: أنَّه يتعيَّن أن يقول بسم الله، لا يقوم غيرها مقامها.

ولأنَّ إطلاق التَّسمية ينصرف إلى بسم الله.

وعند الحنفيَّة والمالكيَّة: أنَّ المراد ذكر أيِّ اسمٍ من أسماء الله، كأن يقول: الله أكبر، أو أجلُّ، أو الله، أو الرَّحمن الرَّحيم، وكذا التَّهليل والتَّحميد، والتَّسبيح؛ لقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾من غير فصلٍ بين اسمٍ واسمٍ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/ ٤٧، الشَّرح الكبير للدَّردير وحاشيته ٢/ ١٠٧، مغني المحتاج ٤/ ٢٧٢، المغني ١١/ ٣٣].

وتجزئُ بغيرِ عربيَّةٍ ولو أَحْسَنَها[١].

(فَإِنْ تَرَكَهَا)، أي: التسميةَ (سَهْوًا؛ أُبِيحَتِ)[٢] الذبيحةُ؛ لقولِه ﷺ: «ذَبِيحَةُ المُسْلِمِ حَلَالٌ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ، إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ» رواه سعيدٌ[٣]، ....

---

(١) أي: ولو أحسن التَّسمية بالعربيَّة؛ لأنَّ المقصود ذكر الله قد حصل بخلاف، ويجزئ أن يشير أخرس بالتَّسمية برأسه، أو طرفه إلى السَّماء.

وقال ابن المنذر: أجمع كلٌّ من نحفظ عنه على إباحة ذبيحة الأخرس. [انظر: المغني ١١/ ٦٠].

(٢) وتقدَّم الكلام على حكم التَّسمية.

(٣) لم نقف عليه في مظانه من كتب سعيد بن منصور، وقد ذكره ابن حزم في المحلى (٦/ ٨٨) من طريق سعيد بن منصور، ثنا عيسى بن يونس، نا الأحوص بن حكيم، عن راشد بن سعد مرسلًا. وضعفه ابن حزم، والإشبيلي، والبوصيري، والألباني، وذلك لإرساله ولضعف الأحوص بن حكيم، قال عنه في التقريب: (ضعيف الحفظ).

ورواه أبو داود في المراسيل (٣٧٨)، والبيهقي (١٨٨٩٥)، من طريق ثور بن يزيد، عن الصلت مرسلًا.

قال ابن حزم: (وهذا مرسل لا حجة فيه، والصلت أيضًا مجهول لا يُدرى من هو)، ووافقه الإشبيلي، وابن القطان، والألباني.

وقال ابن حجر: (وهو مرسل جيد)، وقال البوصيري: (هذا إسناد مرسل رجاله ثقات).

ويشهد له حديث ابن عباس: رواه البيهقي (١٨٨٩٠) من طريق معقل بن عبيد الله، عن عمرو بن دينار، عن عكرمة، عن ابن عباس ﵄، عن النبي ﷺ قال: «المسلم يكفيه اسمه، فإن نسي أن يسمي حين يذبح فليذكر اسم الله وليأكله». وأعله ابن الجوزي وابن القطان وغيرهما، قال ابن حجر: (وفي

(لَا) إن تَرَكَ التَّسميةَ (عَمْدًا)[١]، ولو جَهلًا، فلا تَحِلُّ الذبيحةُ؛ لما تقدَّم[٢].

ومَن بدَا له ذَبحُ غيرِ ما سَمَّى عليه؛ أعاد التسميةَ[٣].

إسناده ضعف، وأعله ابن الجوزي بمعقل بن عبيد الله، فزعم أنه مجهول، فأخطأ؛ بل هو ثقة من رجال مسلم، لكن قال البيهقي: الأصح وقفه على ابن عباس، وقد صححه ابن السكن)، مع أنه قال في التقريب عن معقل: (صدوق يخطئ)، وقد خالفه الثوري فرواه موقوفًا كما في سنن البيهقي (١٨٨٩٢)، عن عمرو بن دينار، عن أبي الشعثاء، أخبرني عين، عن ابن عباس رضي الله عنه قال: «إذا ذبح المسلم ونسي أن يذكر اسم الله فليأكل، فإن المسلم فيه اسم من أسماء الله». يعني بعين: عكرمة. فمثل معقل لا تقبل مخالفته لسفيان، ولذا قال ابن حجر: (صوب الحفاظ وقفه)، وهو الذي رجحه البيهقي، وقال في الفتح عن الموقوف: (سنده صحيح)، وأقره الألباني. [انظر: بيان الوهم ٣/ ٥٧٩، التلخيص الحبير ٤/ ٣٣٨، الدراية ٢/ ٢٠٦، فتح الباري ٩/ ٦٣٦، إتحاف الخيرة ٥/ ٢٨٢، الإرواء ٨/ ١٦٩].

(١) أي: فلا تحلُّ الذَّبيحة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾؛ ولهذا الخبر.

(٢) أي: لمن ترك التَّسمية جهلًا.

قال في الإنصاف ١٠/ ٤٠٢: (ليس الجاهل هنا كالنَّاسي كالصَّوم، ذكره ولد الشِّيرازيِّ في منتخبه، وقطع به الزَّركشيُّ).

(٣) بأن سمَّى على شاةٍ مثلًا ثمَّ أراد ذبح غيرها أعاد التَّسمية، سواءٌ ذبح الأولى أو أرسلها؛ لأنَّه لم يقصد الثَّانية بتلك التَّسمية، فإن ذبحها بتلك التَّسمية عمدًا لم تبح، وكذا لو رأى قطيعًا فسمَّى، وأخذ شاةً فذبحها لم تبح؛ لأنَّه لا يقصدها بتلك التَّسمية.

ويُسنُّ مع التَّسميةِ التكبيرُ، لا الصلاةُ على النبيِّ ﷺ[(١)].

ومَن ذَكَر مع اسمِ اللهِ اسمَ غيرِه؛ حَرُمَ، ولم يحلَّ المذبوحُ[(٢)].

(وَيُكْرَهُ أَنْ يَذْبَحَ بِآلَةٍ كَالَّةٍ)[(٣)]؛ لحديثِ: «**إِنَّ اللهَ كَتَبَ الإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا القِتْلَةَ**[(٤)]**، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذِّبْحَةَ**[(٥)]**، وَلْيُحِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ، وَلْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ**» رواه الشافعي وغيرُه[(٦)(٧)].

---

(١) لحديث أنس رضي الله عنه قال: «ضحَّى النَّبيُّ ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده وسمَّى وكبَّر ووضع رجله على صفاحهما»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

ولا تسنُّ الصَّلاة على النَّبيِّ ﷺ مع التَّسمية على الذَّبيحة؛ لعدم ورودها، ولأنَّها لا تناسب المقام كزيادة الرَّحمن الرَّحيم.

(٢) ولو كان الذَّابح كتابيًّا.

(٣) لئلَّا يعذِّب الحيوان.

(٤) بكسر القاف.

(٥) قال في الإنصاف ١٠/ ٤٠٤: (وأن يكسر عنق الحيوان أو يسلخه حتَّى يبرد، وكذا لا يقطع عضوًا منه حتَّى تزهق نفسه، يعني يكره ذلك، وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب...، وقال القاضي وغيره: يحرم فعل ذلك وما هو ببعيدٍ، قال الشَّيخ تقيُّ الدِّين رحمه الله: (الإحسان واجبٌ على كلِّ حالٍ حتَّى في حال إزهاق النُّفوس ناطقها وبهيمها، فعليه أن يحسن القِتلة للآدميِّين والذِّبحة للبهائم).

(٦) رواه الشافعي كما في السنن المأثورة (٦٠٧)، ورواه مسلم (١٩٥٥)، من حديث شداد بن أوس رضي الله عنه.

(٧) المذهب: يكره الذَّبح بآلةٍ كالَّةٍ.

وعند الشَّافعية: قال في تحفة المحتاج ٤٠/ ٤٥٧: (فلو قتل بمديةٍ كالَّة... ومات حرم).

(وَ) يُكرَه أيضًا (أَنْ يُحِدَّهَا)، أي: الآلةَ (وَالحَيَوَانُ يُبْصِرُهُ)(١)؛ لقولِ ابنِ عمرَ: «إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَمَرَ أَنْ تُحَدَّ الشِّفَارُ، وَأَنْ تُوَارَى عَنِ البَهَائِمِ»، رواه أحمدُ وغيرُه(٢)(٣).

(وَ) يُكرَه أيضًا (أَنْ يُوَجِّهَهُ)؛ أي: الحيوانَ (إِلَى غَيْرِ القِبْلَةِ)(٤)؛ ......

---

(١) أو يذبح شاةً، وأخرى تنظر إليه.

(٢) رواه أحمد (٥٨٦٤)، ثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا ابن لهيعة، عن عقيل، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه رضي الله عنهما مرفوعًا.

ورواه ابن ماجه (٣١٧٢)، من طريق ابن لهيعة، عن قرة بن حيوئيل، عن الزهري، عن سالم بن عبد الله بن عمر، عن أبيه عبد الله بن عمر. ثم رواه أيضًا من طريق ابن لهيعة، عن يزيد بن أبي حبيب، عن سالم، عن أبيه، عن النبي ﷺ مثله.

قال البوصيري: (إسنادَي حديثِ ابن عمر ضعيف؛ لأن مدار الإسنادين على عبد الله بن لهيعة، وهو ضعيف)، إلا أن رواية قتيبة بن سعيد عن ابن لهيعة خيرٌ من غيرها، ولذا صححه الألباني، ونُقل عن الإمام أحمد أنه قال لقتيبة بن سعيد: (أحاديثك عن ابن لهيعة صحاح).

ورواه البيهقي (١٩١٤٠)، من طريق ابن وهب، أخبرني قرة بن عبد الرحمن، عن ابن شهاب، أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما. وذكره. وهذا منقطع، وصوبه أبو حاتم والإشبيلي، وقال ابن حجر عن الموصول: (وفيه ابن لهيعة، وصوب الحفاظ إرساله). [انظر: بيان الوهم ٢/٥٢٨، الدراية ٢/٢٠٨، مصباح الزجاجة ٣/٢٣٣، السلسلة الصحيحة ٧/٣٥٦].

(٣) فدلَّ على مشروعيَّة حدِّ الشُّفرة لإراحة البهيمة، وأن توارى حال حدِّها عن البهائم، ولما فيه من تعذيب الحيوان.

(٤) كالأذان؛ لأنَّه قد يكون قربةً، وكالأضحيَّة.

لأنَّ السُّنّةَ تَوجيهُهُ إلى القبلةِ، على شِقِّهِ الأيسرِ[١]، والرِّفقُ به[٢]، والحَملُ على الآلةِ بقوَّةٍ[٣].

(وَ) يُكرَه أيضًا (**أَنْ يَكْسِرَ عُنُقَهُ**)، أي: عُنُقَ ما ذَبح[٤]، (**أَوْ يَسْلُخَهُ قَبْلَ أَنْ يَبْرُدَ**)، أي: قبلَ زهوقِ نفسِه[٥]؛ لحديثِ أبي هريرةَ: «**بَعَثَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بُدَيْلَ بنَ وَرْقَاءَ الخُزَاعِيَّ عَلَى جَمَلٍ أَوْرَقَ، يَصِيحُ فِي فِجَاجِ مِنًى بِكَلِمَاتٍ، مِنْهَا: لَا تَعْجَلُوا الأَنْفُسَ قَبْلَ أَنْ تَزْهَقَ**»[٦]، رواه الدارقطني[٧].

---

(١) لأنَّه ﷺ لـمَّا ضحَّى وجَّه أضحيته إلى القبلة، وقال: وجَّهت وجهي للَّذي فطر السَّموات والأرض حنيفًا وما أنا من المشركين.

وكونه على شقِّه الأيسر ليتمكَّن من الذَّبح بيمناه، ويمسك رأسه بيسراه، فإن كان يعمل بيسراه فإنَّه يضجعه على جنبه الَّذي يتمكَّن من تذكيته.

(٢) لما تقدَّم من قوله ﷺ: «وإذا ذبحتم فأحسنوا الذِّبحة»، رواه مسلم.

(٣) وإسراع القطع؛ لإسراع زهوق النَّفس.

(٤) كسر العنق تعذيبٌ، واستعجالٌ قبل أن يبرد.

(٥) ولا خلاف في ذلك؛ لما فيه من تعذيب الحيوان قبل تكامل خروج نفسه.

(٦) أي: لا تشرعوا في شيءٍ من الأعمال المتعلِّقة بالذَّبيحة قبل أن تموت، فإن فعل بأن كسر عنقه، أو سلخه قبل أن يبرد أساء وأكلت؛ لأنَّ الذَّكاة تمَّت بالذَّبح، وما بعده غير معتبر.

(٧) رواه الدارقطني (٤٧٥٤)، من طريق سعيد بن سلام العطار، نا عبد الله بن بديل الخزاعي، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة ﷺ به. قال ابن عبد الهادي: (سعيد بن سلام العطار أجمع الأئمة على ترك الاحتجاج بحديثه، وكذبه ابن نُمير، وقال البخاري: يذكر بوضع الحديث، وقال الدارقطني: متروك يحدث بالبواطيل)، وقال ابن الملقن عن هذه الطريق: (وهي ضعيفة جدًا)، وقال ابن حجر: (إسناده واهٍ)، وضعفه الألباني.

وإن ذَبَح كتابيٌّ ما يحرُمُ عليه؛ حَلَّ لنا إن ذَكَر اسمَ اللهِ عليه(١).

وذكاةُ جنينٍ مُباحٍ بذكاةِ أُمِّه إن خَرَج ميتًا أو مُتحَرِّكًا كمذبوحٍ(٢).

وفي الباب عن عمر ﵁: رواه عبد الرزاق (٨٦١٤)، من طريق يحيى بن أبي كثير، عن رجل، عن ابن الفرافصة الحنفي، عن أبيه أنه قال لعمر: إنكم تذبحون ذبائح لا تحل، تعجلون على الذبيحة، فقال عمر: «نحن أحق أن نتقي ذلك أبا حيان الذكاة في الحلق، واللبة لمن قدر، وذر الأنفس حتى تزهق»، وفيه راوٍ مبهم. [انظر: تنقيح التحقيق ٤/ ٦٤٠، البدر المنير ٥/ ٦٨٧، الدراية ٢/ ٢٠٧، الإرواء ٨/ ١٧٦].

(١) أي: وإن ذبح يهوديٌّ أو نصرانيٌّ حيوانًا يحرم عليه أكله كذي الظُّفر، ومنفرج الأصابع، والبطِّ والنَّعام، وما ليس بمشقوق الأصابع حلَّ لنا معشر المسلمين أكله إن ذكر اسم الله عليه.

في الإفصاح ٢/ ٣١٦: (هل إذا تولَّى ذبحه يهوديٌّ يكره للمسلمين أكله أم لا؟ فقال أبو حنيفة والشَّافعيُّ: هو مباحٌ للمسلمين، وعن مالكٍ وأحمد روايتان، إحداهما: هي مكروهةٌ للمسلمين، والأخرى: هي محرَّمةٌ).

في الإنصاف ١٠/ ٤٠٨: (وإن ذبح لعيده أو ليتقرَّب به إلى شيءٍ ممَّا يعظِّمونه لم يحرم، نصَّ عليه وهو المذهب، وعنه يحرم، اختاره الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﵀).

(٢) الجنين: هو الولد في البطن فهو وصفٌ له ما دام في بطن أمِّه قيل سمِّي بذلك لاستتاره فإذا ولد فهو منفوسٌ. [انظر: المصباح المنير ١/ ١٢١].

والمراد هنا الولد الَّذي في بطن المذكَّاة، وله ثلاث حالاتٍ:

الحالة الأولى: أن يخرج بعد ذكاة أمِّه حيًّا حياةً مستقرَّة، ففي هذه الحالة لا يحلُّ إلَّا بذكاةٍ من غير خلافٍ؛ لأنَّه نفسٌ أخرى غير متَّصلةٍ بغيرها اتِّصال خلقةٍ وتغذيةٍ، فلا يحلُّ بذكاة غيره.

....

الحالة الثَّانية: أن يخرج بعد ذكاة أمِّه حيًّا حياةً غير مستقرَّةٍ بأن كانت حركته كحركة المذبوح.

الحالة الثَّالثة: أن يخرج بعد ذكاة أمِّه ميتًا، ففي هاتين الحالتين الأخيرتين هل يكتفي بذكاة أمِّه فيحلُّ أكله؟ في ذلك ثلاثة أقوالٍ:

القول الأوَّل: أنَّه حلالٌ سواء أشعر أم لا.

وهو قول الحنابلة، والشَّافعيَّة، وأبي يوسف ومحمَّد بن الحسن من الحنفيَّة؛ لحديث أبي سعيد ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال في الجنين: «ذكاته ذكاة أمِّه»، رواه أحمد والتِّرمذيُّ وابن ماجه، وصحَّحه ابن حبَّان وابن دقيق العيد، وحسَّنه التِّرمذيُّ. [انظر: المنتقى مع نيل الأوطار ٨/ ١٥٠]؛ ولأنَّه متَّصلٌ بها اتِّصال خلقةٍ يتغذَّى بغذائها، فتكون ذكاته ذكاتها كأعضائها.

القول الثَّاني: أنَّ ذكاة الجنين ذكاة أمِّه إن تمَّ خلقه ونبت شعر جسده؛ لأنَّ كونه محلًّا للذَّكاة يقتضي أن يشترط فيه الحياة قياسًا على الأشياء الَّتي تعمل فيها التَّذكية، والحياة لا توجد فيه إلَّا إذا نبت شعره وتمَّ خلقه، وهو قول المالكيَّة؛ لما روى ابن عمر ﷺ الحديث بلفظ: «إذا أشعر الجنين فذكاته ذكاة أمه»، وقد تفرَّد به أحمد ابن عصامٍ وهو ضعيفٌ، وهو في الموطَّأ موقوفٌ، وهو أصحُّ. [انظر: نيل الأوطار ٨/ ١٥٠].

القول الثَّالث: أنَّ الجنين إذا وجد ميتًا في بطن أمِّه بعد ذكاتها لم يؤكل أشعر أم لم يُشعِر، وهذا قول الحنفيَّة، لأنَّ حياته مستقلَّةٌ يتصوَّر بقاؤها بعد موت أمِّه فيجب أن يفرد بالذَّكاة، بدليل أنَّ جنين الآدميَّة يفرد بإيجاب الغرَّة ويعتق بإعتاق مضافٍ إليه، وتصحُّ الوصيَّة به وله، وجنين البهيمة حيوانٌ دمويٌّ لا يحصل المقصود من الذَّكاة - وهو الفصل بين دمه ولحمه - بجرح أمِّه؛ لأنَّ ذلك ليس بسببٍ لخروج الدَّم منه فلا يجعل فيه تبعًا لغيره.

والأقرب: قول الجمهور.

(بَابُ الصَّيْدِ)[١]

وهو: اقتناصُ حيوانٍ حلالٍ[٢] متوحِّشٍ طَبْعًا[٣] غيرِ مقدورٍ عليه[٤]، ويُطلَقُ على المَصِيدِ[٥].

و(لَا يَحِلُّ الصَّيْدُ المَقْتُولُ إِلَّا بِأَرْبَعَةِ شُرُوطٍ):

قال ابن المنذر: (لم يرد عن أحدٍ من الصَّحابة وسائر العلماء أنَّ الجنين لا يؤكل إلَّا باستئناف الذَّكاة فيه إلَّا ما روي عن أبي حنيفة. [انظر: التَّلخيص الحبير ٤/١٥٨، المنهاج مع شرحه مغني المحتاج ٤/٣٠٦، تكملة فتح القدير على الهداية ٩/٤٩٨، أقرب المسالك بشرحه الصَّغير ٢/١٧٧، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/٥١، الأطعمة للشَّيخ صالح الفوزان ١/١٣٩-١٤٢].

(١) والأصل فيه: الكتاب والسُّنَّة والإجماع، واتَّفقوا على أنَّ قوله: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُواْ﴾ أمر إباحةٍ لا أمر وجوبٍ.

(٢) أي: الصَّيد بالمعنى المصدريِّ، وإلَّا فهو في الأصل: مصدر صاد يصيد صيدًا فهو صائدٌ، ثمَّ أطلق بمعنى المفعول، يعني اقتناص المصيد، تسميةً للمفعول بالمصدر.

(٣) فاقتناص نحو ما ندَّ من إبلٍ وبقرٍ، وما تأهَّل من نحو غزلانٍ، أو ملك منها ليس صيدًا.

(٤) بدون اقتناصٍ كمتأهِّل.

(٥) فالمصيد: حيوانٌ مقتنصٌ حلالٌ متوحِّشٌ طبعًا غير مملوكٍ ولا مقدورٍ عليه، فخرج الحرام كالذِّئب، والإنسيُّ كالإبل ولو توحَّشت، والمملوك والمقدور عليه لكسر شيءٍ منه ونحوه.

(أَحَدُهَا: أَنْ يَكُونَ الصَّائِدُ مِنْ أَهْلِ الذَّكَاةِ)(١)، فلا يَحِلُّ صيدُ مجوسيٍّ، أو وثنيٍّ، ونحوِه(٢)، وكذا ما شارَكَ فيه(٣).

الشرطُ (الثَّانِي: الآلَةُ(٤)، وَهِيَ نَوْعَانِ):

أحدُهُما: (مُحَدَّدٌ(٥) يُشْتَرَطُ فِيهِ مَا يُشْتَرَطُ فِي آلَةِ الذَّبْحِ(٦)، وَ) يُشترَطُ فيه أيضًا (أَنْ يَجْرَحَ) الصيدَ، (فَإِنْ قَتَلَهُ بِثِقَلِهِ؛ لَمْ يُبَحْ)(٧)؛ ....

---

(١) أي: ممَّن تحلُّ ذبيحته؛ لقوله ﷺ: «فإنَّ أخْذ الكلب ذكاةٌ»، متَّفقٌ عليه.

والصَّائد بمنزلة المذكِّي، فيشترط فيه الأهليَّة، إلَّا ما لا يفتقر إلى ذكاةٍ، كحوتٍ وجرادٍ، فيباح إذا صاده من لا تحلُّ ذبيحته.

(٢) كدرزيٍّ، أو متولِّدٍ بينه وبين كتابيٍّ، كولد مجوسيَّةٍ من كتابيٍّ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/٢١٧].

(٣) أي: نحو مجوسيٍّ كتابيًّا في قتل الصَّيد، سواءٌ وقع سهمهما فيه دفعةً واحدةً، أو وقع فيه سهمٌ أحدهما قبل الآخر؛ لقوله: «إذا أرسلت كلبك المعلَّم وذكرت اسم الله عليه فكُلْ، وإن وجدت معه غيره فلا تأكل، فإنَّك إن سمَّيت على كلبك ولم تسمِّ على غيره»، متَّفقٌ عليه؛ ولأنَّه اجتمع في قتله مبيحٌ ومحرِّمٌ، فغلِّب جانبا الحظر، وإن كان أصابه سهم من كان من أهل الذَّكاة دون الآخر فالحكم له، وبالعكس. [انظر: كشَّاف القناع ٦/٢١٧].

(٤) أي: الَّتي يقتل بها الصَّيد.

(٥) ينهر الدَّم بحدِّه.

(٦) لأنَّ جرحه قائمٌ مقام ذكاته، فاعتبر له ما يعتبر في آلة الذَّكاة، وهي أن يكون بمحدَّدٍ غير السِّنِّ والظُّفر.

(٧) كشبكةٍ وفخٍّ وعصًى، وحجرٍ لا حدَّ له، وإن كان له حدٌّ فكمِعراض إن قتله بحدِّه حلَّ، وإن قتله بعرضه لم يحلَّ، والمعراض: يشبه السَّهم، يحذف به الصَّيد، فإن قتل بحدِّه، بأن خرق وقتل حلَّ، بلا نزاعٍ للخبر، وربَّما أصاب

لمفهومِ قولِه ﷺ: «مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ فَكُلْ»(١)(٢).

(وَمَا لَيْسَ بِمُحَدَّدٍ؛ كَالبُنْدُقِ(٣)، وَالعَصَا، وَالشَّبَكَةِ(٤)، وَالفَخِّ؛ لَا يَحِلُّ مَا قُتِلَ بِهِ)، ولو مع قَطعِ حُلقومٍ ومريءٍ؛ لما تقدَّم(٥)، وإن أدرَكَهُ وفيه حياةٌ

بعرضه فوقيذٌ وفاقًا.

(١) تقدَّم تخريجه في باب الهدي والأضحيَّة والعقيقة من كتاب المناسك.

(٢) فدلَّ على أنَّ ما ليس بمحدَّدٍ لا يحلُّ ما قتل، سواءٌ كان بعرضه أو ثقله؛ ولحديث عديٍّ بن حاتم رضي الله عنه قال: «سألت رسول الله ﷺ عن صيد المعراض فقال: إذا أصبت بحدِّه فَكُلْ، وإذا أصبت بعرضه فلا تأكل، فإنَّه وقيذٌ»، متَّفقٌ عليه.

والمعراض: عصا رأسها محدَّدٌ. [انظر: شرح العمدة لابن دقيق العيد ٤/ ٤٧١].

(٣) وهو ما يرمي به، وقيل: من الرَّصاص وهو المعروف الآن، وفي شرح الغاية: وهو حصًى صغارٌ يرمى به، وكان فيما سبق حصًى صغارٌ يرمى به من القوس.

أي: فلا يحلُّ ما قتل به، وأمَّا بندق الرَّصاص، فقال بعض المالكيَّة: هو أقوى من كلِّ محدَّدٍ، فيحلُّ به الصَّيد، وقال عبد القادر:

وما ببندق الرَّصاص صيدا جواز أكله قد استفيدا
أفتى به والدنا الأوَّاه وانعقد الإجماع من فتواه.

[انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٥٧].

(٤) وهي شركة الصَّيَّاد، فلا يحلُّ ما قتل به.

(٥) من أنَّه لابدَّ أن يكون بمحدَّدٍ يجرح الصَّيد، والفخُّ: آلةٌ يصاد بها غير محدَّدٍ يجرح، وإنَّما يقتل بثقله.

مُستقِرَّةٌ فذكَّاهُ؛ حَلَّ[١].

وإن رمَى صيدًا بالهواءِ، أو على شجرةٍ، فَسَقَط فمات؛ حَلَّ[٢]، وإن وَقَع في ماءٍ ونحوِه؛ لم يَحِلَّ[٣].

(١) لحصول إزهاقه بالذَّبح، وإن أدركه وإنَّما فيه حركةٌ كحركة مذبوحٍ حلَّ، ولم يحتج إلى ذكاةٍ، وكذا إن كان فيه حياةٌ مستقرَّةٌ فوق حركة المذبوح ولكن لم يتَّسع الوقت لتذكيته حلَّ.

قال ابن قدامة في المغني ١١/١٣: (وإذا أدرك الصَّيد وفيه روحٌ فلم يذكِّه حتَّى مات لم يؤكل... فأمَّا إن أدركه وفيه حياةٌ مستقرَّةٌ فلم يذبحه حتَّى مات نظرت، فإن لم يتَّسع الزَّمان لذكاته حتَّى مات حلَّ أيضًا، قال قتادة: يأكله ما لم يتوانَ في ذكاته أو يتركه عمدًا وهو قادرٌ على أن يذكيه، ونحوه قول مالكٍ و الشَّافعيِّ، وروي عن الحسن والنَّخعيِّ، وقال أبو حنيفة: لا يحلُّ؛ لأنَّه أدركه حيًّا حياةً مستقرَّةً فتعلَّقت إباحته بتذكيته كما لو اتَّسع الزَّمان، ولنا أنَّه لم يقدر على ذكاته بوجهٍ ينسب فيه إلى التَّفريط ولم يتَّسع لها الزَّمان فكان عقره ذكاته كالَّذي قتله، ويفارق ما قاسوا عليه؛ لأنَّه أمكنه ذكاته وفرَّط بتركها).

(٢) قال ابن قدامة في المغني ١١/٢٣: (فإن رمى طائرًا في الهواء أو على شجرةٍ أو جبلٍ فوقع إلى الأرض فمات حلَّ، وبه قال الشَّافعيُّ وأبو ثورٍ وأصحاب الرَّأي، قال مالك: لا يحلُّ، إلَّا أن تكون الجراحة موحيةً أو يموت قبل سقوطه؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُتَرَدِّيَةُ﴾، ولأنَّه اجتمع المبيح والحاظر فغلِّب الحظر كما لو غرق، ولنا أنَّه صيدٌ سقط بالإصابة سقوطًا لا يمكن الاحتراز عن سقوطه عليه، فوجب أن يحلَّ، كما لو أصاب الصَّيد فوقع على جنبه، ويخالف ما ذكروه فإنَّ الماء يمكن التَّحرُّز منه وهو قاتل بخلاف الأرض).

(٣) في الإفصاح ٢/٣٠٦: (وأجمعوا على أنَّه إن وجده في ماءٍ أو قد تردَّى من جبلٍ، فإنَّه لا يحلُّ أكله؛ لجواز أن يكون الماء والجبل هما اللَّذان قتلاه).

(وَ النَّوْعُ الثَّانِي: الجَارِحَةُ[١]، فَيُبَاحُ مَا قَتَلَتْهُ) الجارِحَةُ (إِنْ كَانَتْ مُعَلَّمَةً)[٢]، سواءٌ كانت مما يَصيدُ بِمِخْلَبِهِ مِن الطيرِ[٣]، أو بنابِه مِن الفُهودِ والكلابِ[٤]؛ ....

وإن وقع في ماءٍ ورأسه خارجه، أو كان من طير الماء، أو كان التَّردِّي لا يقتل مثل ذلك الحيوان حلَّ.

قال في المبدع ٩/٢٣٨: (فلا خلاف في إباحته؛ لأنَّ التَّردِّي والوقوع إنَّما حرم خشية أن يكون قاتلًا، أو معينًا على القتل وهذا منتفٍ هنا.

(١) أي: والنَّوع الثَّاني من نوعي الآلة: الجارحة، أي: المفترسة من السِّباع والطَّير.

(٢) للصَّيد، قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/٣٠٢: (واتَّفقوا على أنَّه يجوز الاصطياد في الجوارح المعلَّمة، إلَّا الأسود البهيم من الكلاب، فإنَّهم اختلفوا في جواز الاصطياد به، فأجاز الاصطياد به أبو حنيفة ومالكٌ والشَّافعيُّ، وأباحوا قتل ما قتل، ومنع ذلك أحمد... اتِّباعًا للحديث، وهو مذهب إبراهيم النَّخعيِّ وقتادة بن دعامة).

(٣) أي: سواءٌ كانت الجارحة المعلَّمة ممَّا يصيد بمخلبه، أي: ظفره من الطَّير، كالبازي والصَّقر والعقاب والشَّاهين، ونحوها.

(٤) الفهد: واحد الفهود، وفَهِد الرَّجل أشبه الفَهْد في كثرة نومه وتمرُّده، وفي طبعه مشابهةٌ لطبع الكلب في أدوائه ودوائه، ويضرب بالفهد المثل في كثرة النَّوم، وهو ثقيل الجثَّة يحطِّم ظهر الحيوان في ركوبه، ومن خلقه الغضب، وذلك أنَّه إذا وثب على فريسةٍ لا يتنفَّس حتَّى ينالها، قال ابن الجوزيِّ: إنَّ الفهد يصاد بالصَّوت الحسن، قال: ومتى وثب على الصَّيد ثلاث مرَّاتٍ، ولم يدركه غضب، وكبار الفهود أقبل للتَّأديب من صغارها. [انظر: حياة الحيوان الكبرى ٢/٣٠٦].

لقولِه تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ(١) تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤](٢)، إلا الكلبَ الأسودَ البهيمَ، فيحرُمُ صيدُهُ(٣) واقتناؤهُ، ويُباحُ قتلُهُ(٤).

والجوارح نوعان:

الأوَّل: ما يصيد بنابه كالكلب والفهد.

الثَّاني: ما يصيد بمخلبه كالصَّقر والبازي.

ويشترط في النَّوعين: التَّعليم بلا خلافٍ؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾.

(١) أي: وأحلَّ لكم صيد ﴿وَمَا عَلَّمْتُم﴾، وهنَّ الكلاب المعلَّمة، والبازي وكلُّ طيرٍ يعلَّم للصَّيد، والجوارح: هي الكلاب الضَّواري والفهود والصُّقور وأشباهها، والمراد الكواسب من سباع البهائم والطَّير، مكلِّبين: أي: في حال تكليبكم هذه الجوارح، أي: إغرائكم إيَّاها على الصَّيد بها.

(٢) أي: تؤدِّبونهنَّ آداب أخذ الصَّيد من العلم الَّذي علَّمكم الله، وذلك أنَّه إذا أرسله استرسل، وإذا أشلاه استشلى، وإذا أخذ الصَّيد أمسكه على صاحبه حتَّى يجيء إليه، ولا يمسكه لنفسه، ثمَّ قال: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾، وتقدَّم. [انظر: تفسير ابن كثيرٍ ٢/ ٢١-٢٣].

(٣) لأنَّه ﷺ أمر بقتله، وقال: «إنَّه شيطانٌ»، رواه مسلمٌ.

(٤) **مسألةٌ: قتل الكلب:**

مذهب الحنابلة: أنَّه يحرم قتل الكلب المعلَّم، وقاتله مسيءٌ ظالمٌ، وكذلك كلُّ كلبٍ مباحٍ إمساكه؛ لأنَّه محلٌّ منتفعٌ به يباح اقتناؤه، فحرم إتلافه، كالشَّاة.

قال ابن قدامة: (ولا نعلم في هذا خلافًا، ولا غرم على قاتله).

قال الرّحيباني: لا يباح قتل شيءٍ من الكلاب سوى الأسود والعقور للنَّهي عنه في حديث عبد الله بن مغفَّلٍ قال: «أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب، ثمَّ قال: ما بالهم وبال الكلاب؟»، أخرجه مسلمٌ ١/ ٢٣٥، ويباح قتل الكلب العقور.

....

فكل ما آذى النَّاس وضرَّهم في أنفسهم وأموالهم يباح قتله؛ لأنَّه يؤذي بلا نفعٍ أشبه الذِّئب، وما لا مضرَّة فيه لا يباح قتله، وقال الرحيباني: يجب قتله.

وعند المالكيَّة: يجب قتل كلِّ كلبٍ أضرَّ وما عداه جائزٌ قتله؛ لأنَّه لا منفعة فيه، ولا اختلاف في أنَّه لا يجوز قتل كلاب الماشية والصَّيد والزَّرع.

قال الحطَّاب: ذهب كثيرٌ من علماء المالكيَّة: إلى أنَّه لا يقتل من الكلاب أسود ولا غيره، إلَّا أن يكون عقورًا، مؤذيًا، وقالوا: الأمر بقتل الكلاب منسوخٌ بقوله ﷺ: «لا تتَّخذوا شيئًا فيه الرُّوح غرضًا»، أخرجه مسلمٌ، من حديث ابن عبَّاسٍ ﭭ، فعمَّ ولم يخصَّ كلبًا من غيره، واحتجُّوا - كذلك - بالحديث الصَّحيح في الكلب الَّذي كان يلهث عطشًا، فسقاه الرَّجل، فشكر الله له وغفر له، وقال: قال ﷺ: «في كلِّ كبدٍ رطبةٍ أجرٌ»، أخرجه البخاريُّ. ومسلمٌ ٤/ ١٧٦١ من حديث أبي هريرة ﭬ.

قالوا: فإذا كان الأجر في الإحسان إليه، فالوزر في الإساءة إليه، ولا إساءة إليه أعظم من قتله.

وليس في قوله عليه الصَّلاة والسَّلام: «الكلب الأسود شيطانٌ» ما يدلُّ على قتله؛ لأنَّ شياطين الإنس والجنِّ كثيرٌ، ولا يجب قتلهم.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّ ما لا يظهر فيه منفعةٌ ولا ضررٌ - كالكلب الَّذي ليس بعقورٍ - يكره قتله كراهة تنزيهٍ، ومقتضى كلام بعضهم التَّحريم.

والمراد الكلب الَّذي لا منفعة فيه مباحةً، فأمَّا ما فيه منفعةٌ مباحةٌ، فلا يجوز قتله بلا شكٍّ، سواءٌ في ذلك الأسود وغيره.

والأمر بقتل الكلاب منسوخٌ. [انظر: مواهب الجليل ٣/ ٢٣٦-٢٣٧، روضة الطَّالبين ٣/ ١٤٦، المغني ٤/ ١٩٠-١٩١، ٢٨١، مطالب أولي النُّهى ٦/ ٣٤٩].

وتَعليمُ نحوِ كلبٍ وفهدٍ: أن يَستَرسِلَ إذا أُرْسِل، ويَنزَجِرَ إذا زُجِرَ[(١)]، وإذا أمْسَكَ لم يَأكُلْ[(٢)].

مسألةٌ: اقتناء الكلب:

اتَّفق الفقهاء على أنَّه لا يجوز اقتناء الكلب إلَّا لحاجة، كالصَّيد والحراسة، وغيرهما من وجوه الانتفاع الَّتي لم ينه الشَّارع عنها.

وعند المالكيَّة: يكره اتِّخاذه لغير زرعٍ أو ماشيةٍ أو صيدٍ، وقال بعضهم: بجوازه.

وقد ورد عن أبي هريرة عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «من اتَّخذ كلبًا إلَّا كلب ماشيةٍ أو صيدٍ أو زرعٍ انتقص من أجره كلَّ يومٍ قيراطٌ»، أخرجه البخاريُّ، واللَّفظ لمسلمٍ.

وعن ابن عمر رضي الله عنهما، عن النَّبيِّ ﷺ قال: «من اقتنى كلبًا إلَّا كلب صيدٍ، أو ماشيةٍ، نقص من أجره كلَّ يوم قيراطان»، أخرجه مسلمٌ. [انظر: ٣/ ١٢٠١].

وأمَّا اقتناؤه لحفظ البيوت، فقد قال ابن قدامة: (لا يجوز على الأصحِّ؛ للخبر المتقدِّم، ويحتمل الإباحة).

وقال الشَّافعيَّة: إذا زالت الحاجة الَّتي يجوز اقتناء الكلب لها، فإنَّه يجب زوال اليد عن الكلب بفراغها، وقالوا: يجوز تربية الجرو الَّذي يتوقَّع تعليمه لذلك. [انظر: الدُّرَّ المختار ٦/ ٣٠٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ١٣٤، ١٤٧، ٢١٧، جواهر الإكليل ٢/ ٤، ٣٥، حاشية القليوبيِّ ٢/ ١٥٧، مغني المحتاج ٢/ ١١، فتح الباري ٥/ ٧، الشَّرح الكبير مع المغني ٤/ ١٤، كفاية الطَّالب الرَّبَّانيِّ ٢/ ٤٤٧].

(١) لا في حال مشاهدته الصَّيد.

(٢) **تعليم ما يصيد بنابه من الجوارح يكون بأمورٍ:**

الأوَّل: أن يسترسل إذا أرسله صاحبه في طلب الصَّيد، ومعنى ذلك أنَّه إذا

. . . .

أغراه صاحبه بالصَّيد بصياحه به، أو إشلائه مثلًا هاج لذلك، وانبعث لطلبه.

لحديث عديٍّ ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إذا أرسلت كلبك المعلَّم وذكرت اسم الله فكُل﴾ . . .»، متَّفقٌ عليه.

الأمر الثَّاني: أن ينزجر إذا زجر، والزَّجر هنا معناه: الصُّياح بالجارح، ويكون لأحد غرضين: لطلب وقوفه، وكفِّه عن العَدْو، وهذا يعتبر قبل إرساله أو رؤيته الصَّيد عند الحنابلة، والأصحُّ عند الشَّافعيَّة: يعتبر ذلك مطلقًا قبل الإرسال وبعده.

الزَّجر لإغراء الجارح بزيادة العَدْو في طلب الصَّيد كما إذا استرسل بنفسه فتنبَّه له صاحبه فزجره لذلك.

قال في الإفصاح ٢/٣٠٣: (واتَّفقوا على أنَّ من شرط تعليم سباع البهائم أن يكون إذا أرسله استرسل، وإذا زجر انزجر).

الأمر الثَّالث: أن لا يأكل من الصَّيد إذا أمسكه، فإن أكل منه لم يبح، وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا۟ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾، وهذا ممَّا لم يمسك علينا، بل على نفسه، ولحديث عديٍّ بن حاتم ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إذا أرسلت كلابك المعلَّمة، وذكرت اسم الله فكل ممَّا أمسكن عليك إلَّا أن يأكل الكلب فلا تأكل فإنِّي أخاف أن يكون إنَّما أمسك على نفسه»، متَّفقٌ عليه.

وعند المالكيَّة: يباح ما أكله الجارح، ولو أكل جلَّه؛ لحديث أبي ثعلبة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله فكُلْ، وإن أكل منه»، رواه أبو داود.

ونوقش: بأن في إسناده داود بن عمر الأوديَّ الدِّمشقيَّ، قال العجليُّ: ليس بالقويِّ. [انظر: نيل الأوطار ١٣٨/٨، حاشية ابن عابدين ٢٩٨/٥، الشَّرح

وتعليمُ نحوِ صقرٍ(١): أن يَستَرسِلَ إذا أُرْسِلَ، ويَرجِعَ إذا دُعِيَ، لَا بِتَرْكِ أكلِه(٢).

الكبير للدَّردير ٢/ ١٠٣، المجموع ٩/ ٩٣، المغني مع الشَّرح الكبير ٩/ ١٢].

في الشَّرح الكبير ١١/ ٢٦: (قال شيخنا: ولا أحسب هذه الخصال تعتبر في غير الكلب، فإنَّه الَّذي يجيب صاحبه إذا دعاه وينزجر إذا زجره، والفهد لا يكاد يجيب داعيًا، وإن عُد متعلِّمًا فيكون التَّعليم في حقِّه ترك الاكل خاصَّةً، أو بما يعُدُّه به أهل العرف معلَّمًا).

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٧٠: (والتَّحقيق: أنَّ المرجع في تعليم الفهد إلى أهل الخبرة، فإن قالوا: إنَّه من جنس تعليم الصَّقر بالأكل ألحق به، وإن قالوا: إنَّه يعلم بترك الأكل كالكلب ألحق به، وإذا أكل بعد تعلُّمه لم يحرم ما تقدَّم من صيده ولم يبح ما أكل منه).

(١) وعُقابٍ، وشاهينٍ، وباشقٍ.

(٢) أي: فاشتراط ترك الأكل في الكلب خاصَّةً، وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والأظهر عند الشَّافعيَّة: أنَّه لا يشترط في حلِّ ما صاده جارح الطَّير أن لا يأكل منه؛ لأنَّ بدن البازي لا يحتمل الضَّرب حتَّى يترك الأكل، وأيضًا علامة التَّعليم ترك ما هو مألوفه عادةً، والبازي متوحِّشٌ، فكانت الإجابة إذا دعي علامة تعلُّمه دون ترك الأكل.

وعند المالكيَّة، ووجهٌ للشَّافعيَّة: أنَّه يشترط في حلِّ ما صاده جارح الطَّير أن لا يأكل؛ لحديث عديٍّ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «ما علَّمت من كلابٍ أو بازٍ، ثمَّ أرسلته وذكرت اسم الله فكل ممَّا أمسك عليك، قلت: وإن قتل، قال: إذا قتله ولم يأكل منه شيئًا فإنَّما أمسك عليك»، رواه أبو داود والبيهقيُّ وغيرهما، قال البيهقيُّ: (تفرَّد مجالدٌ بذكر الباز فيه، وخالف الحفَّاظ)، وقال النَّوويُّ في تهذيب الأسماء واللُّغات ٢/ ٨٢: (مجالد بن سعيدٍ الهمذانيُّ اتَّفقوا على تضعيفه).

(الثَّالِثُ: إِرْسَالُ الآلَةِ قَاصِدًا) للصَّيدِ[1]، (فَإِنِ اسْتَرْسَلَ الكَلْبُ أَوْ غَيْرُهُ بِنَفْسِهِ؛ لَمْ يُبَحْ) ما صادَه[2]، (إِلَّا أَنْ يَزْجُرَهُ فَيَزِيدَ فِي عَدْوِهِ فِي طَلَبِهِ، فَيَحِلُّ) الصيدُ[3]؛ ....

واستدلُّوا أيضًا: بقياس الباز على الكلب، وتقدَّم الفرق. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) وفاقًا، فلو سقط السَّيف من يده، فعقر الصَّيد لم يحلَّ؛ لأنَّ قصده شرطٌ في إباحته.

(٢) لحديث عديٍّ ﷺ، وفيه قوله ﷺ: «إذا أرسلت كلبك المعلَّم وذكرت اسم الله عليه»، متَّفقٌ عليه؛ ولأنَّ الكلب أو البازي آلةٌ، والذَّبح لا يحصل بمجرَّد الآلة، بل لابدَّ من الاستعمال، وهذا هو قول الأئمَّة الأربعة.

وقيل: إذا استرسل الكلب بنفسه، فقتل صيدًا حلَّ إن كان إخراجه للصَّيد إرسالًا له في الجملة. [انظر: المجموع للنَّوويِّ ٩/ ١٠٣].

(٣) وهذا هو المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، وقولٌ عند المالكيَّة؛ لما علَّل به المؤلِّف.

وعند الشَّافعيَّة: أنَّه لا يحلُّ ما قتله الجارح في هذه الحال لاجتماع الاسترسال المانع، والإغراء المبيح فغلِّب جانب المنع. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠٤، بداية المجتهد ١/ ٣٣٦، مغني المحتاج ٤/ ٧٦، المغني مع الشَّرح الكبير ٦/ ١١].

فرعٌ: إذا أرسل كلبًا وهو لا يرى صيدًا فاعترض صيدًا فقتله:

لم يحلَّ عند جمهور أهل العلم، كما لو استرسل بنفسه.

وفي قولٍ للمالكيَّة والشَّافعيَّة: أنَّه يحلُّ؛ لعموم حديث عديٍّ: «إذا أرسلت كلبك...»، متَّفقٌ عليه، والإرسال هنا حصل. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٨، الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/ ١٠٣، المجموع ٩/ ٩٣، المغني مع الشَّرح الكبير ٩/ ١٢].

لأنَّ زَجرَهُ أثرٌ في عَدْوِهِ، فصار كما لو أرْسَلَه(١).

فرعٌ: إذا أرسل كلبه على صيدٍ فوجد الصَّيد ميتًا، ووجد مع كلبه كلبًا آخر لا يعرف حاله، ولا يدري أيَّهما قتله، أو يعلم أنَّهما قتلاه جميعًا، أو أنَّ قاتله الكلب المجهول، فلا يباح الصَّيد إلَّا أن يدركه فيذكيه، وهذا هو قول الأئمَّة الأربعة. [المغني مع الشَّرح الكبير ١٤/١١، المجموع ٩/١٠٣].

فرعٌ: إذا رمى صيدًا، أو أرسل كلبه عليه، فغاب عن عينه، ثمَّ وجد ميتًا:

فالمشهور من المذهب، والمرجَّح عند الشَّافعيَّة: أنَّه إن وجده ميتًا وسهمه فيه، أو معه كلبه ولا أثر لآخر حلَّ.

وعند الحنفيَّة: أنَّه إذا توارى عن عينه وقعد عن طلبه ثمَّ وجده ميتًا لم يؤكل، أمَّا إذا لم يتوارَ عنه، أو توارى لكنَّه لم يقعد عن الطَّلب حتَّى وجدوه فإنَّه يؤكل.

وعند المالكيَّة: أنَّه إذا خفي الصَّيد مدَّةً من اللَّيل فيها طولٌ بحيث يلتبس الحال، ولا يدرى هل مات من الجارح أو أعان على قتله شيءٌ من الهوامِّ، ولو رماه وغاب عنه يومًا كاملًا ثمَّ وجده ميتًا فإنَّه يؤكل حيث لم يتراخ في اتِّباعه. [انظر: بدائع الصَّنائع ٥/٤٦، الشَّرح الكبير مع حاشية الدُّسوقيِّ ٢/١٠٥، المجموع ٩/١١٤، المغني مع الشَّرح الكبير ١١/١٩].

فرعٌ: إذا رمى الصَّيد فوقع في ماءٍ يقتله ونحو ذلك فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: إن كان جرحه قاتلًا فيحلُّ ولو وقع في ماءٍ، أو تردَّى من جبل.

وإن كان جرحه غير قاتلٍ فلا يحلُّ؛ لعموم حديث عديٍّ، وفيه: «.... وإن وقع في الماء فلا تأكل».

(١) لأنَّ فعل الآدميِّ إذا انضاف إلى فعل البهيمة كان الاعتبار بفعل الآدميِّ.

ومَن رمَى صيدًا فأصاب غيرَه؛ حَلَّ[(١)].

الشرطُ (الرَّابِعُ: التَّسْمِيَةُ عِنْدَ إِرْسَالِ السَّهْمِ، أَوْ) إرسالِ (الجَارِحَةِ[(٢)]، فَإِنْ تَرَكَهَا)، أي: التسميةَ (عَمْدًا أَوْ سَهْوًا؛ لَمْ يُبَحِ) الصيدُ[(٣)]؛

---

(١) إذا أرسل كلبًا على صيدٍ فقتل غيره فالمذهب، وهو قول الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: حلُّه؛ لأنَّ المعتبر أن يرسله على صيدٍ وقد وجد، ولأنَّ التَّعيين ليس بشرطٍ في الصَّيد؛ لأنَّه يمكن، فصار كوقوع السَّهم في صيدين، لكن اشترط بعض الشَّافعيَّة: إصابته في الجهة الَّتي أرسل فيها، واشترط الحنفيَّة: أن يأخذ الصَّيد فور الإرسال.

وعند المالكيَّة: لا يحلُّ الصَّيد في هذه الصُّورة؛ لأنَّه لم ينوه.

ووعد الشَّارح في باب الآنية بذكر الطَّريدة في الصَّيد وأنسيها، وهي: الصَّيد يقع بين قومٍ لا يقدرون على ذكاته، ويقطع كلٌّ واحدٍ منه حتَّى يؤتى عليه وهو حيٌّ.

قال الحسن: لا بأس بالطَّريدة، كان المسلمون يفعلون ذلك في مغازيهم، واستحسنه أحمد، وكذا النَّادُّ من إبلٍ ونحوها توحَّشت ولم يقدر على تذكيتها.

(٢) تقدَّم أقوال العلماء في التَّسمية في باب الذَّكاة مع أدلَّتها.

(٣) وكذا جهلًا، فلا تسقط بحال، بخلاف الذَّكاة، فإنّ التَّسمية تسقط فيها سهوًا، والفرق بينهما: كثرة الوقوع وتكرُّره، بخلاف الصَّيد.

فالمذهب: أنَّ التَّسمية على الصَّيد شرطٌ مطلقًا على الذَّاكر والنَّاسي لا تسقط بحالٍ؛ لما تقدَّم من الأدلَّة على اشتراط التَّسمية على الذَّكاة مطلقًا، ولقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾؛ ولحديث عديٍّ رضي الله عنه، وفيه: «إذا أرسلت كلبك المعلَّم وذكرت اسم الله عليه فكُلْ»، متَّفقٌ عليه.

وعند الحنفيَّة والمالكيَّة: أنَّ التَّسمية على الصَّيد شرطٌ في حال الذِّكر دون النِّسيان؛ لما تقدَّم من الدَّليل على سقوط التَّسمية سهوًا في الذَّكاة. [انظر: بدائع

لمفهومِ قولِه ﷺ: «إِذَا أَرْسَلْت كَلْبَكَ الْمُعَلَّمَ، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ فَكُلْ[(١)]» متفقٌ عليه[(٢)].

ولا يَضرُّ إن تَقدَّمَت التسميةُ بيسيرٍ[(٣)]، وكذا إن تَأَخَّرَت بكثيرٍ في جارحٍ إذا زَجرَهُ فانزَجَر[(٤)].

ولو سمَّى على صيدٍ، فأصاب غيرَه[(٥)]؛ حَلَّ[(٦)]، لا على سَهمٍ ألقاهُ ورمَى بغيرِه[(٧)]، بخلافِ ما لو سمَّى على سكينٍ ثم ألقاها وذَبَح بغيرِها[(٨)].

(وَيُسَنُّ أَنْ يَقُولَ مَعَهَا)، أي: مع[(٩)] بسمِ اللهِ: (اللهُ أَكْبَرُ، كـ) ما في

الصَّنائع ٥/ ٤٦، الشَّرح الكبير للدَّردير مع حاشيته ٢/ ١٠٦، المجموع ٩/ ١٠٢، المغني مع الشَّرح الكبير ٣/ ١١].

(١) فمفهومه: إذا لم تذكر اسم الله عليه فلا تأكل.

(٢) رواه البخاري (١٧٥)، ومسلم (١٩٢٩)، من حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه.

(٣) أي: ولا يضرُّ تقديم التَّسمية عند إرسال السَّهم أو الجارحة بزمنٍ يسيرٍ عرفًا، كالعبادات، وكذا لو تأخَّرت بزمنٍ يسيرٍ عرفًا.

(٤) عند التَّسمية إقامة لذلك مقام ابتداء إرساله.

(٥) في/ز بلفظ: (غير بدون الهاء).

(٦) أي: المصاب ولو كانت التَّسمية على غيره.

(٧) فلا يحلُّ المصيد؛ لأنَّه لـمَّا لم يمكن اعتبار التَّسمية على صيدٍ بعينه اعتبرت على آلته.

(٨) فيحلُّ؛ لأنَّ التَّسمية في جانب الصَّيد واقعةٌ على السَّهم لا على الصَّيد؛ لعدم حضوره بين يديه، بل قد لا يصاب، وفي جانب الذَّكاة التَّسمية واقعةٌ على الذَّبيحة نفسها لا على السِّكِّين فلا يضرُّ الذَّبح بغيرها. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٣٥].

(٩) ساقطٌ من/ ف.

(الذَّكَاةِ)[(١)]؛ لأنَّه ﷺ كان إذا ذَبَح يقولُ: «بِاسْمِ اللهِ[(٢)]، وَاللهُ أَكْبَرُ»[(٣)]، وكان ابنُ عمرَ يَقولُهُ[(٤)] ....

(١) أي: كما يسنُّ مع التَّسمية عند الذَّكاة قول الله أكبر.

(٢) في/ف بلفظ: (وبسم الله الله أكبر).

(٣) رواه البخاري (٥٥٦٥)، ومسلم (١٩٦٦)، من حديث أنس رضي الله عنه قال: «ضحى النبي ﷺ بكبشين أملحين أقرنين، ذبحهما بيده، وسمى وكبر، ووضع رجله على صفاحهما».

وروى أحمد (١٤٨٣٧)، وأبو داود (٢٨١٠)، والترمذي (١٥٢١)، من طريق عمرو بن أبي عمرو، عن المطلب، عن جابر بن عبد الله قال: شهدت مع النبي ﷺ الأضحى بالمصلى، فلما قضى خطبته نزل عن منبره، فأتي بكبش، فذبحه رسول الله ﷺ بيده، وقال: «بسم الله، والله أكبر، هذا عني وعمن لم يضح من أمتي». قال الترمذي: (حديث غريب)، وأعله الإشبيلي وابن التركماني بالانقطاع، وذلك أن البخاري قال: (لا أعرف للمطلب بن حنطب عن أحد من أصحاب النبي ﷺ سماعًا إلا أنه يقول: حدثني من شهد النبي ﷺ)، وجزم أبو حاتم والترمذي بعدم سماعه منه.

وصححه الألباني لأمرين: الأول: ثبوت تصريحه بالسماع من جابر عند الحاكم (٧٥٥٣)، ولذا صححه الحاكم، ووافقه الذهبي. وبذلك التصريح رجَّح الألباني قول أبي حاتم: (يشبه أنه أدركه). والثاني: المتابعات، وذكر الألباني له طريقين آخرين عن جابر لا يخلوان من ضعف مع صلاحيتهما للشواهد والمتابعات. [انظر: العلل الكبير ص٣٨٦، المراسيل ص٢١٠، جامع التحصيل ص٢٨١، بيان الوهم ٤/ ١٨١، الجوهر النقي ٩/ ٢٦٤، الإرواء ٤/ ٣٤٩].

(٤) لم نقف على من رواه عنه مسندًا، وذكره ابن قدامة في المغني (٣/ ٣٨٤)، وقال: (قال ابن المنذر: ثبت أن رسول الله ﷺ كان إذا ذبح يقول: بسم الله

... (١).

ويُكره الصيدُ لَهْوًا (٢).

والله أكبر، وكذلك يقول ابن عمر).

(١) أي: ويسنُّ أن يقول عند إرسال الآلة، أو الجارحة بسم الله والله أكبر كما يسنُّ ذلك عند الذَّبح قياسًا عليه، وتقدَّم في الهدي والأضاحي.

(٢) يكون الصَّيد خلاف الأَولى إذا حدث ليلا، صرَّح بذلك الحنفيَّة، وصرَّح الحنابلة بخلافه، ففي المغني: قال أحمد: لا بأس بصيد اللَّيل.

ويكره الصَّيد إذا كان الغرض منه التَّلهِّي والعبث؛ لقوله ﷺ: «لا تتَّخذوا شيئًا فيه الرُّوح غرَضًا»، أي: هدفًا.

وذكر بعض الفقهاء صورًا أخرى للكراهة، فقد ذكر الحنفيَّة أن تعليم البازي بالصُّيود الحيَّة مكروهٌ؛ لما في ذلك من تعذيب الحيوان.

وذكر الحنابلة أنَّه يكره الاصطياد في صورٍ منها:

أن يكون بشيءٍ نجسٍ، كالعذرة، والميتة؛ لما يتضمَّنه من أكل المصيد للنَّجاسة.

ويكره أن يكون ببنات وردان (دويبةٌ نحو الخنفساء حمراء اللَّون، وأكثر ما تكون في الحمَّامات وفي الكنف)؛ لأنَّ مأواها الحشوش (الكنيف).

ويكره أن يكون بالضَّفادع؛ للنَّهي عن قتلها.

ويكره أن يكون بالخراطيم (هكذا في المغني والشَّرح الكبير، ولعله: الخراطين بالنون، وهي ديدانٌ طوالٌ تكون في طين الأنهار، كما في المعجم الوسيط وغيره، والظَّاهر أنَّ المراد: الدِّيدان الَّتي فيها الرُّوح، فإن قتله حلَّ الاصطياد بها)، وكلُّ شيءٍ فيه الرُّوح؛ لما فيه من تعذيب الحيوان.

ويحرم الصَّيد في صورٍ، منها:

أن يكون الصَّائد محرِمًا بحجٍّ أو عمرةٍ، والصَّيد برِّيًا؛ لقوله تعالى: ﴿وَحُرِّمَ

وهو أفضلُ مأكولٍ(١)، والزِّراعةُ أفضلُ مُكتَسَبٍ(٢).

عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًاۗ﴾، وهذا باتِّفاق الفقهاء.

أن يكون الصَّيد حرميًّا، سواءٌ أكان الصَّائد محرِمًا أم حلالًا؛ لقوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْاْ أَنَّا جَعَلْنَا حَرَمًا ءَامِنًا﴾؛ ولقوله ﷺ في صفة مكَّة: «ولا ينفَّر صيدها»، أخرجه البخاريُّ الفتح ٤/٤٦، ومسلمٌ ٢/٩٨٨، من حديث ابن عبَّاسٍ ﵄، وهذا باتِّفاق الفقهاء أيضًا.

أن يكون على الصَّيد أثر الملك، كخضبٍ أو قصِّ جناحٍ أو نحوهما.

وقد ذكر هذه المسألة الشَّافعيَّة نصًّا، ويفهم ذلك من كلام سائر الفقهاء؛ لأنَّه في هذه الحالة مملوكٌ لشخصٍ آخر، ويشترط في الصَّيد أن لا يكون مملوكًا.

وقد لخَّص الدَّردير الحكم التَّكليفيَّ للصَّيد عند المالكيَّة فقال: (كره للهوٍ، وجاز لتوسعةٍ على نفسه وعياله غير معتادةٍ، وندب لتوسعةٍ معتادةٍ أو سدِّ خَلَّةٍ غير واجبةٍ، أو كفِّ وجهٍ عن سؤالٍ، أو صدقةٍ، ووجب لسدِّ خلَّةٍ واجبةٍ، فتعتريه الأحكام الخمسة). [انظر: تنوير الأبصار بهامش ابن عابدين ٥/٣٠٦، الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/١٠٨، نهاية المحتاج ٨/١١٧، المغني لابن قدامة مع الشَّرح الكبير ١١/١١، ٣٢، مطالب أولي النُّهى ٦/٣٤٠].

(١) لأنَّه حلالٌ لا شبهة فيه.

(٢) في شرح منتهى الإرادات ٣/٤٢٥و٤٢٦: (والصَّيد أفضل مأكولٍ؛ لأنَّه من اكتساب الحلال الَّذي لا شبهة فيه، والزِّراعة أفضل مكتسبٍ؛ لأنَّها أقرب إلى التَّوكُّل؛ لخبر: «لا يغرس مسلمٌ غرسًا ولا يزرع زرعًا فيأكل منه إنسانٌ ولا دابَّةٌ ولا شيءٌ إلَّا كانت له صدقةً»، رواه مسلمٌ من حديث جابرٍ، قال في الرِّعاية: وأفضل المعاش التِّجارة، وأفضل التِّجارةِ التِّجارةُ في بَزٍّ وعطرٍ وزرعٍ وغرسٍ وماشيةٍ، وأبغضها في رقيقٍ وحرفٍ؛ لتمكُّن الشُّبهة فيهما، وأفضل الصِّناعة خياطةٌ، ونصَّ أحمد في رواية ابن هانئٍ أنَّ كلَّ ما نصح فيه فهو حسنٌ، قال

  

المرُّوذيُّ: حدَّثني أبو عبد الله على لزوم الصَّنعة للخبر، قال أحمد: لم أر مثل الغنى عن النَّاس، وقال في قومٍ لا يعملون ويقولون نحن متوكِّلون: هؤلاء مبتدعةٌ، وأردؤها أي: الصِّناعة: حياكةٌ وحجامةٌ ونحوهما كقمامةٍ وزبالةٍ ودبغٍ، وفي الحديث: «كسب الحجَّام خبيثٌ»، رواه مسلمٌ من حديث رافعٍ، وأشدُّها أي: الصَّنائع كراهةً صبغٌ وصياغةٌ وحدادةٌ ونحوها كجزارةٍ؛ لما يدخلها من الغشِّ ومخالطة النَّجاسة، قال في الفروع: (والمراد مع إمكان ما هو أصلح منها).

(كِتَابُ الأَيْمَانِ)(١)

جمعُ يمينٍ(٢)، ....

(١) أي: هذا كتابٌ يذكر فيه أحكام الأيمان، وكفَّاراتها.

والأصل في اليمين: القرآن: كما في قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ ۚ وَٱحْفَظُوٓا۟ أَيْمَٰنَكُمْ ۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ ءَايَٰتِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿٨٩﴾﴾.

ومن السُّنَّة: حديث أبي موسى ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إنِّي إن شاء الله لا أحلف على يمينٍ فأرى غيرها خيرًا منها إلَّا أتيت الَّذي هو خيرٌ منها، وكفَّرت عن يميني»، متَّفقٌ عليه.

ومن الإجماع: قال ابن المنذر في الإجماع ص١٣٧: (وأجمعوا على أنَّه من قال: والله، أو بالله، أو تالله، فحنِث أنَّ عليه الكفَّارة).

(٢) وتجمع أيضًا على أيمُنٍ، ويمائن، وتطلق أيضًا على اليد اليمنى، ومنه قوله تعالى: ﴿فَرَاغَ عَلَيْهِمْ ضَرْبًۢا بِٱلْيَمِينِ ﴿٩٣﴾﴾.

وعلى القوَّة والقدرة، ومنه قوله تعالى: ﴿لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِٱلْيَمِينِ ﴿٤٥﴾﴾.

وعلى المنزلة، والحلف والقسم، ومنه حديث أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «يمينك على ما يصدِّقك به صاحبك»، رواه مسلمٌ. [انظر: الصِّحاح ٦/ ٢٢٢١، مقاييس اللُّغة ٦/ ١٥٨، لسان العرب ١٣/ ٤٥٨].

وأمَّا في الاصطلاح: فمن تعريفات الحنفيَّة: (عقدٌ قوَّى به الحالف على الفعل أو التَّرك).

ومن تعريفات المالكيَّة: (تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته).

ومن تعريفات الشَّافعيَّة: (تحقيق أمرٍ غير ثابتٍ، ماضيًا كان أو مستقبلًا، نفيًا

وهي: الحَلِفُ والقَسَمُ(١).

(وَاليَمِينُ الَّتِي تَجِبُ بِهَا الكَفَّارَةُ إِذَا حَنِثَ) فيها **(هِيَ اليَمِينُ)** التي يحلفُ فيها **(بِـ)** اسمِ **(اللهِ)** الذي لا يُسمَّى به غيرُه؛ كاللهِ، والقديمِ الأزلي(٢)، والأوَّلِ الذي ليس قبلَه شيءٌ(٣)، والآخِرِ الذي ليس بعدَه شيءٌ، وخالقِ الخلقِ، وربِّ العالمين، والرَّحمنِ، أو الذي يُسمَّى به غيرُه ولم ينوِ الغيرَ(٤)؛ كالرحيمِ، والخالقِ، والرازقِ، والمولى(٥)، **(أَوْ)** بـ **(صِفَةٍ مِنْ صِفَاتِهِ)** تعالى؛

أو إثباتًا، ممكنًا أو ممتنعًا، صادقةً أو كاذبةً، مع العلم بالحال أو الجهل به).

ومن تعريفات الحنابلة: (توكيد حكمٍ بذكر معظَّمٍ على وجهٍ مخصوصٍ).

[انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ٧٠٢، التَّاج والإكليل ١/ ٢٢٤، مغني المحتاج ٤/ ٣٢٠، المطلع ص٣٨٧].

(١) بفتح القاف والسِّين.

(٢) القديم والأزليُّ ليسا من أسماء الله ﷻ.

(٣) كما صحَّ عن النبي ﷺ أنَّه قال في دعائه: «أنت الأوَّل فليس قبلك شيءٌ»، رواه أبو داود، وابن ماجه، والتِّرمذيُّ وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ.

(٤) بل أَطلَقَ، فإطلاقه ينصرف إلى الله تعالى.

(٥) أسماء الله ﷻ من حيث الحلف بها تنقسم إلى ثلاثة أقسامٍ:

الأوَّل: ما كان مختصًّا به سبحانه لا يسمَّى به غيره، مثل: الله، والإله، والرَّحمن، وربِّ العالمين، ونحو ذلك، فالحلف بهذا الاسم يمينٌ بكل حالٍ.

الثَّاني: ما يسمَّى به الله ﷻ وغيره، لكن يغلب إطلاقه على الله ﷻ، مثل: الجبَّار، والرَّزَّاق، والملِك، ونحو ذلك، فهذا إن نوى اسم الله تعالى أو أطلق اليمين، فيمينٌ؛ لأنَّ هذا الاسم بإطلاقه ينصرف إلى الله ﷻ، وإن نوى به غير الله تعالى لم يكن يمينًا؛ لأنَّه يطلق على غير الله، وهذا قول جمهور أهل العلم.

وخالف بعض الشَّافعيَّة: فألحقه بالقسم الثَّالث، ويأتي.

كوجهِ اللهِ، وعظمتِه، وكبريائِه، وجلالِه، وعزَّتِه[(١)]، وعهدِه، وأمانتِه[(٢)]،

الثَّالث: ما يسمَّى به الله وغيره، ولا يغلب إطلاقه على الله، مثل: الحيِّ، والعزيز، والكريم، والمؤمن، ونحو ذلك، فعند جمهور أهل العلم: إن نوى الحلف بالله ﷻ فيمينٌ، فإن أطلق أو نوى غير الله ﷻ لم تكن يمينًا.

وقال الشَّافعيُّ: إنَّه لا يعتبر يمينًا وإن قصد به اسم الله تعالى. [انظر: الهداية ٢/ ٧٤، المدوَّنة مع المقدِّمات ٢/ ٢٩، أسهل المدارك ٢/ ٢٠، روضة الطَّالبين ١١/ ١٣، المغني ١٣/ ٤٥٢، الإقناع ٤/ ٣٣١].

(١) فالمذهب، وهو مذهب الشَّافعيَّة: جواز الإقسام بصفات الله تعالى سواءٌ كانت ذاتيَّةً أو فعليَّةً؛ لقوله تعالى: ﴿قَالَ فَبِعِزَّتِكَ لَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ ﴿٨٢﴾﴾؛ ولحديث أنسٍ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ في رجلٍ يغمس في الجنَّة، فيقال له: «هل رأيت بؤسًا قطُّ؟ فيقول: لا، وعزَّتك وجلالك» متَّفقٌ عليه؛ ولحديث عائشة ﷺ قالت: «كان أكثر يمين رسول الله ﷺ: لا، ومقلِّب القلوب»، رواه البخاريُّ؛ ولقول ابن عمر ﷺ: «لا وسَمْعِ الله لا يحلُّ بيعها ولا ابتياعها - أي الخمر -» رواه البيهقيُّ بسندٍ صحيحٍ.

وعند الحنفيَّة: إن تُعُورف الحلف بالصِّفة كان يمينًا، وإلَّا لم يكن يمينًا؛ بدليل إرجاع اليمين إلى العرف، ولهم أقوالٌ أخرى.

وعند المالكيَّة: يجوز القسم بالصِّفات الذَّاتيَّة دون الفعليَّة، لكن عند أكثر المالكيَّة يستثنى: الرِّضا والغضب والكلام والرَّحمة؛ لأنَّ صفات الأفعال أمورٌ متجدِّدةٌ فلا يقسم بها.

ونوقش: بعدم التَّسليم، بل قديمة الجنس حادثة الأفراد. [انظر: فتح القدير ٥/ ٦٦، بدائع الصَّنائع ٣/ ٥، الشَّرح الكبير للدَّردير وحاشيته ٢/ ١٢٨، الأمَّ ٧/ ٦١، المهذَّب ٢/ ١٢٩، شرح المنتهى ٣/ ٤٢٠، غاية المنتهى ٣/ ٣٦٦].

(٢) في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١١/ ١٦٦: (وإن قال: وعهدِ الله وكفالته،

وإرادتِه، (أَوْ بِالقُرْآنِ، أَوْ بِالمُصْحَفِ)[١]، أو بسورةٍ أو آيةٍ منه[٢].

ولعَمْرُ اللهِ يمينٌ[٣].

فذلك يمينٌ يجب تكفيرها إذا حنِث فيها، وبهذا قال الحسن وطاوسٌ والشَّعبيُّ والحارث العُكْليُّ وقتادة والحَكَم والأوزاعيُّ ومالكٌ، وقال عطاءٌ وابن المنذر وأبو عبيدٍ: لا يكون يمينًا إلَّا أن ينوي، وقال الشَّافعيُّ: لا يكون يمينًا إلَّا أن ينوي اليمين بعهد الله الَّذي هو صفته، وقال أبو حنيفة: ليس بيمين، . . . . . ولنا أنَّ عهد الله يحتمل كلامه الَّذي أمرنا به ونهانا عنه؛ لقوله: ﴿أَلَمْ أَعْهَدْ إِلَيْكُمْ يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ﴾، وكلامه صفةٌ له، ويحتمل أنَّه استحقاقه لما تعبَّدنا به، وقد ثبت له عرف الاستعمال، فيجب أن يكون يمينًا بإطلاقه، كما لو قال: وكلامِ الله، إذا ثبت هذا فإنَّه إذا قال: عليَّ عهد الله وميثاقه لأفعلنَّ، أو قال: وعهدِ الله وميثاقه لا أفعلنَّ فهو يمينٌ).

(١) أي: أو حلف بالقرآن أو بكلام الله.

قال في المغني ١١/ ١٨٠: (وإن حلف بالمصحف انعقدت يمينه، وكان قتادة يحلف بالمصحف، ولم يكره ذلك إمامنا وإسحاق؛ لأنَّ الحالف بالمصحف إنَّما قصد بالمكتوب فيه وهو القرآن، فإنَّه بين دَفَّتي المصحف بإجماع المسلمين).

(٢) أو بحقِّ القرآن، أو بالتَّوراة، أو الإنجيل، أو الزَّبور، أو صحف إبراهيم أو موسى؛ لأنَّه حلف بصفةٍ من صفات الله، فوجبت الكفَّارة مع الحنث.

(٣) بفتح العين وضمِّها: الحياة والبقاء.

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٣٢٢: (واختلفوا فيما إذا قال: لعمر الله، وآيم الله، فقال أبو حنيفة ومالكٌ وأحمد في إحدى روايتيه: هي يمينٌ، سواءٌ نوى به اليمين أو لم ينوه، وقال أحمد في الرِّواية الأخرى: إن لم يرد به اليمين لم يكن يمينًا، وعن الشَّافعيِّ قولان كالمذهبين).

وما لا يُعدُّ مِن أسمائِه تعالى؛ كالشيءِ والموجودِ[١]، وما لا يَنصرِفُ إطلاقُه إليه ويَحتمِلُهُ؛ كالحيِّ، والواحدِ، والكريمِ[٢]؛ ....

في معجم المناهي اللَّفظيَّة ١/ ٤٢٦: (قال القرطبيُّ رَحِمَهُ اللهُ في تفسيره عند قوله تعالى: ﴿لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِى سَكْرَتِهِمْ﴾: (كره كثيرٌ من العلماء أن يقول الإنسان: لعمري؛ لأنَّ معناه: وحياتي، قال إبراهيم النَّخعيُّ: يكره للرَّجل أن يقول: لعمري؛ لأنَّه حلف بحياة نفسه، وذلك من كلام ضعفة الرِّجال، ونحو هذا قال مالكٌ: إنَّ المستضعفين من الرِّجال والمؤنَّثين يقسمون بحياتك وعيشك، وليس من كلام أهل الذُّكران، وإن كان الله سبحانه أقسم به في هذه القصَّة، فذلك بيانٌ لشرف المنزلة والرِّفعة لمكانه، فلا يحمل عليه سواه، ولا يستعمل في غيره.

وقال ابن حبيب: ينبغي أن يصرف: لعمرك في الكلام، لهذه الآية.

وقال قتادة: هو من كلام العرب).

وابن القيِّم رَحِمَهُ اللهُ قد استعملها في مواضع من كتبه كقوله في روضة المحبِّين: (ولعمري لقد نزع أبو القاسم السُّهيليُّ بذَنوبٍ صحيحٍ).

وفي زاد المعاد: (ولعمري ما بشارة موسى بعيسى إلَّا كبشارة عيسى بمحمَّدٍ ﷺ).

وللشَّيخ حمَّادٍ الأنصاريِّ المدنيِّ رسالةٌ باسم: (القول المبين في أنَّ لعمري ليست نصًّا في اليمين).

والتَّوجيه أن يقال: إن أراد القسم منع، وإلَّا فلا، كما يجري على اللِّسان من الكلام ممَّا لا يراد به حقيقة معناه، كقوله ﷺ لصفية رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: «عقرى حلقى»، الحديث، والله أعلم.

(١) ولا اللَّفظ ظاهرٌ في إرادته.

(٢) والشَّاكر ونحو ذلك ممَّا لا ينصرف إطلاقه إليه.

إن نوَى به الله فهو يمينٌ، وإلا فلا[١].

(وَالحَلِفُ بِغَيْرِ اللهِ) سبحانه وصفاتِه (مُحَرَّمٌ)[٢]؛ ....

---

(١) وتقدَّم قريبًا أقسام الحلف بأسماء الله تعالى.

(٢) وهذا هو المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والظَّاهريَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولحديث ابن عمر ﵄ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «من حلف بغير الله فقد كفر أو أشرك»، رواه أحمد وأبو داود والتِّرمذيُّ وحسَّنه.

وما رواه ابن أبي حاتم بإسنادٍ حسنٍ عن ابن عبَّاسٍ أيضًا في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَجْعَلُوا لِلَّهِ أَندَادًا وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾، قال: (الأنداد هو الشِّرك، أخفى من دبيب النَّمل على صفاةٍ سوداء في ظلمة اللَّيل، وهو أن يقول: والله، وحياتك يا فلانٌ وحياتي، وقول لولا كُلَيبة هذا لأتانا اللُّصوص، ولولا البطُّ في الدَّار لأتانا اللُّصوص، وقول الرَّجل: لولا الله وفلانٌ، لا تجعل فلانًا، هذا كلُّه به شركٌ).

وعند الشَّافعيَّة: يكره الحلف بغير الله، وهو مذهب المالكيَّة؛ لأنَّ الله تعالى أقسم ببعض مخلوقاته كقوله تعالى: ﴿وَالصَّافَّاتِ صَفًّا ۝١﴾، ﴿وَالْمُرْسَلَاتِ عُرْفًا ۝١﴾، ﴿وَالشَّمْسِ وَضُحَاهَا ۝١﴾.

ونوقش: بأنَّ الله يقسم بما شاء من خلقه، وليس لأحدٍ أن يقسم إلَّا بالله.

واستدلُّوا: بحديث طلحة بن عبيد الله ﵁، وفيه قوله ﷺ للرَّجل الَّذي سأله عن الإسلام: «أفلح وأبيه إن صدق»، رواه مسلمٌ.

قال ابن عبد البرِّ في التَّمهيد ١٤/ ٣٦٧: (هذه لفظةٌ غير محفوظةٍ في هذا الحديث من حديث من يحتجُّ به ...).

وقد ذكر ابن حجرٍ في الفتح ١١/ ٥٣٢ مسالك أخرى للعلماء في الجواب عن هذا الحديث:

منها: أنَّ هذا ممَّا يجري على الألسنة، ومنها: أنَّ في الكلام حذفًا تقديره: أفلح وربِّ أبيه، ومنها: أنَّ هذا ممَّا يقصد به التَّعجُّب، ومنها: أنَّ هذا خاصٌّ

لقولِه ﷺ: «فَمَنْ كَانَ حَالِفًا فَلْيَحْلِفْ بِاللهِ، أَوْ لِيَصْمُتْ» متفقٌ عليه(١).

ويُكره الحَلِفُ بالأمانةِ(٢).

(وَلَا تَجِبُ بِهِ)، أي: بالحلفِ بغيرِ اللهِ (كَفَّارَةٌ) إذا حَنِثَ(٣).

بالشَّارع، ومنها: النَّسخ.

وأقرب هذه المسالك: جواب ابن عبد البرِّ رَحِمَهُ اللهُ.

ومثله حديث أبي هريرة رضي الله عنه أنَّ رجلًا جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: «يا رسول الله نبِّئني بأحقِّ النَّاس بحسن الصُّحبة؟ فقال: نعم وأبيك لَتُنبَّأنَّ، أمُّك . . . .»، رواه مسلمٌ.

فرعٌ: والحلف بغير الله بمجرَّده شركٌ أصغر؛ لأنَّ العبرة في الألفاظ الشِّركيَّة بمجرَّد اللَّفظ دون القصد، وإن اعتقد أنَّ المحلوف به مساوٍ لله تعالى في التَّعظيم، فهو شركٌ أكبر؛ لصرفه خصيصةً من خصائص الألوهيَّة والرُّبوبيَّة. [انظر: تيسير العزيز الحميد ص٥٩٣].

(١) رواه البخاري (٢٦٧٩)، ومسلم (١٦٤٦)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) وتقدَّم أنَّ الحلف بغير الله محرَّمٌ وشركٌ، ويدخل في ذلك الحلف بالأمانة.

وعن بريدة رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «من حلف بالأمانة فليس منَّا»، رواه أحمد وأبو داود وابن حبَّان، وصحَّحه الحاكم والمنذريُّ والنَّوويُّ وغيرهم.

(٣) لأنَّها إنَّما وجبت في الحلف بالله صيانةً لأسمائه تعالى، وغيره لا يساويه في ذلك، وقال بعضهم: وكذا الحلف بعتقٍ أو طلاقٍ.

وفي الاختيارات ٤٧٣: (اختلف كلام أبي العبَّاس في الحلف بالطَّلاق، فاختار في موضع التَّحريم وتعزيره، وهو قول مالكٍ، ووجهٌ لنا.

واختار في موضعٍ آخر: أنَّه لا يكره، وأنَّه قول غير واحدٍ من أصحابنا؛ لأنَّه لم يحلف بمخلوق، ولم يلتزم لغير الله شيئًا، وإنَّما التزم لله كما يلتزم بالنَّذر، والالتزام لله أبلغ من الالتزام به، بدليل النَّذر له واليمين به، ولهذا لم

(وَيُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الكَفَّارَةِ) إذا حَلَفَ باللهِ تعالى (ثَلَاثَةُ شُرُوطٍ):

(الأَوَّلُ: أَنْ تَكُونَ اليَمِينُ مُنْعَقِدَةً[1]، وَهِيَ) اليمينُ (الَّتِي قُصِدَ عَقْدُهَا عَلَى) أمرٍ (مُسْتَقْبَلٍ[2] مُمْكِنٍ[3]).

تنكر الصَّحابة على من حلف بذلك، كما أنكروا على من حلف بالكعبة).

وقال ابن القيم في إعلام الموقِّعين ١/ ٤٥٣ في قوله: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾: (فهذا صريحٌ في أنَّ كلَّ يمينٍ منعقدةٌ فهذا كفَّارتها، وقد أدخلت الصَّحابة في هذا النَّصِّ الحلف بالتزام الواجبات والحلف بأحبِّ القربات الماليَّة إلى الله وهو العتق، كما ثبت ذلك عن ستَّةٍ منهم، ولا مخالف لهم من بقيَّتهم، وأدخلت فيه الحلف بالبغيض إلى الله وهو الطَّلاق، كما ثبت ذلك عن عليِّ بن أبي طالبٍ، ولا مخالف له منهم، فالواجب تحكيم هذا النَّصِّ العامِّ والعمل بعمومه حتَّى يثبت إجماع الأمَّة إجماعًا متيقَّنًا على خلافه، فالأمَّة لا تجمع على خطأٍ البتَّة).

(١) لأنَّ غير المنعقدة، إمَّا غموسٌ أو نحوها، وإمَّا لغوٌ، ولا كفَّارة في واحدة منهما، وأمَّا اليمين المنعقدة: فهي الَّتي يمكن فيها البرُّ والحنث؛ لكونها للحثِّ والمنع.

(٢) اليمين المنعقدة الَّتي تجب فيها الكفَّارة هي الَّتي يحلفها على أمرٍ من المستقبل أن يفعله أو لا يفعله.

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٢٣١: (وأجمعوا على أنَّ اليمين المنعقدة هو أن يحلف على أمرٍ من المستقبل أن يفعله أو لا يفعله، فإذا حنِث وجبت عليه الكفَّارة).

(٣) لأنَّ العقد إنَّما يكون فيه دون الماضي، قال تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾.

فدلَّت الآية على أنَّ وجوب الكفَّارة في الأيمان المنعقدة، ولا يكون إلَّا في

(فَإِنْ حَلَفَ عَلَى أَمْرٍ مَاضٍ كَاذِبًا عَالِمًا؛ فَهِيَ) اليمينُ (الغَمُوسُ)(١)؛

المستقبل من الزَّمان دون الماضي؛ لعدم إمكان البرِّ والحنث.

فإن كان مستحيلًا عادةً كما لو حلف ليطيرنَّ في الهواء ونحوه، أو ذاتًا كمن حلف ليشربنَّ ماء الكوز ولا ماء فيه، لم تنعقد يمينه، وهذا هو المذهب؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ﴾، والمستحيل عادةً أو ذاتًا لا ينعقد عليه القلب؛ للعلم باستحالته.

وعند أبي حنيفة: إن كان مستحيلًا عادةً تنعقد ويحنث في الحال، وإن كان مستحيلًا ذاتًا لم تنعقد.

وعند المالكيَّة: تنعقد مطلقًا، وفيها الكفَّارة في الحال.

وعند الشَّافعيَّة: إن كان مستحيلًا عادةً لم تنعقد يمينه، وإن كان مستحيلًا ذاتًا يحنث وتجب عليه الكفَّارة حالًا. [انظر: مجمع الأنهر ١/ ٥٦٤، الاختيار ٤/ ٦٩، الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/ ١٢٦، روضة الطَّالبين ١١/ ٣٤، المبدع ٩/ ٢٦٦، المنتهى ٢/ ٥٣٣].

(١) باتِّفاق الأئمَّة الأربعة، وابن حزمٍ: أنَّ اليمين الغموس: هي اليمين الَّتي يحلفها على أمرٍ ماضٍ كاذبًا عالـمًا، ويدخل في ذلك اليمين الَّتي يحلفها كاذبًا ليقتطع بها مال امرئٍ مسلمٍ، أو يظلم غيره.

وأضاف الحنفيَّة، والمالكيَّة: اليمين الَّتي يحلفها في الحال كاذبًا، فجعلوها من الغموس. [انظر: المصادر السَّابقة].

لما روى عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: «أن أعرابيًّا جاء إلى النَّبيِّ ﷺ، فقال: يا رسول الله، ما الكبائر؟ قال: الإشراك بالله، قال: ثمَّ ماذا؟ قال: اليمين الغموس، قلت: وما اليمين الغموس؟ قال: الَّذي يقتطع مال امرئٍ مسلمٍ»، رواه البخاريُّ.

لكن أجاب ابن حجرٍ في الفتح ١١/ ٤٥٦: بأنَّ السَّائل أو باليمين الغموس

لأنَّها تَغْمِسُهُ في الإثمِ ثُم في النارِ[١]، (وَلَغْوُ اليَمِينِ) هو (الَّذِي يَجْرِي عَلَى لِسَانِهِ بِغَيْرِ قَصْدٍ[٢]، كَقَوْلِهِ) في أثناءِ كلامِه: (لَا وَاللهِ، وَبَلَى وَاللهِ)[٣]؛ لحديثِ عائشةَ مرفوعًا: «اللَّغْوُ فِي اليَمِينِ كَلَامُ الرَّجُلِ فِي بَيْتِهِ: لَا وَاللهِ، وَبَلَى وَاللهِ»، رواه أبو داودَ، ورُوِيَ موقوفًا[٤]، (وَكَذَا يَمِينٌ عَقَدَهَا يَظُنُّ صِدْقَ نَفْسِهِ

هو الراوي فراسٌ المُكْتِب، والمسؤول عنه الشَّعبيُّ كما ورد في صحيح ابن حبَّان بسند البخاريِّ.

وورد عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «كنَّا نعُدُّ من الذَّنب الَّذي لا كفَّارة له اليمين الغموس: أن يحلف الرَّجل كاذبًا على مال أخيه ليقتطعه»، رواه الحاكم والبيهقيُّ من طريق أبي العالية، وصحَّحه الحاكم.

(١) وقيل: إذا أرادوا أن يتعاهدوا أحضروا جفنةً، فجعلوا فيها طيبًا أو رمادًا أو دمًا، ثمَّ يحلفون عندما يدخلون أيديهم فيها. [انظر: فتح الباري ١١/٥٥٦، عمدة القاري ٢٣/١٩٣].

(٢) وظاهره: ولو في الزَّمن المستقبل؛ لظاهر الخبر الآتي، ولا كفَّارة فيها؛ لظاهر ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾.

(٣) أي: في عُرْض حديثه.

(٤) رواه أبو داود (٣٢٥٤)، وابن حبان (٤٣٣٣)، من طريق حسان بن إبراهيم، حدثنا إبراهيم يعني الصائغ، عن عطاء في اللغو في اليمين، قال: قالت عائشة: إن رسول الله ﷺ، قال: «هو كلام الرجل في بيته، كلا والله، وبلى والله». وصححه ابن حبان وابن الملقن، ورجاله ثقات، إلا أن حسان بن إبراهيم وإن كان من رجال الشيخين إلا أنه صدوق يخطئ، وقد خالفه داود بن أبي الفرات فوقفه.

قال أبو داود: (روى هذا الحديث داود بن أبي الفرات، عن إبراهيم الصائغ موقوفًا على عائشة، وكذلك رواه الزهري، وعبد الملك بن أبي سليمان، ومالك بن مغول، وكلهم عن عطاء، عن عائشة موقوفًا).

فَبَانَ بِخِلَافِهِ(١)؛

ورواه البخاري (٤٦١٣)، من طريق هشام، عن أبيه، عن عائشة ﵂: «أنزلت هذه الآية: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾، في قول الرجل: لا والله، وبلى والله». قال ابن حجر: (وصحح الدارقطني الوقف).

قال الألباني: (إن ذكر سبب النزول في حكم المرفوع). [انظر: البدر المنير ٩/ ٤٥١، التلخيص الحبير ٤/ ٤٠٧، الإرواء ٨/ ١٩٤].

(١) فالمذهب، وبه قال شيخ الإسلام: أنَّ لغو اليمين ما جمعت أمرين: ما يجري على لسان المتكلِّم بلا قصدٍ، واليمين الَّتي يحلفها يظنُّ صدق نفسه.

وكذا عند شيخ الإسلام: لا يحنث إذا حلف على شخصٍ يريد إكرامه لا إلزامه.

وحجَّة قول الحنابلة: ما استدلَّ به المؤلِّف، وأيضًا قوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾، واليمين المكسوبة هي المقصودة، وما يجري على اللِّسان ليس مقصودًا؛ ولحديث أبي هريرة ﵁ في قصَّة المجامع في نهار رمضان، وفيه قول المجامع: «والله ما بين لابتيها أهل بيتٍ أفقر منِّي»، متَّفقٌ عليه، فيمين المجامع على غلبة الظَّنِّ، وأقرَّه النَّبيُّ ﷺ.

واحتجَّ شيخ الإسلام: بأنَّ النَّبيَّ ﷺ أمر أبا بكر ﵁ بالوقوف في الصَّفِّ فلم يقف، متَّفقٌ عليه.

واليمين كالأمر؛ لأنَّ المقصود منها الحضُّ والمنع، والأمر إذا فهم منه الإكرام لم يجب.

وعند الحنفيَّة والمالكيَّة: أنَّ لغو اليمين ما يحلفه بناءً على غلبة ظنِّه، فيتبيَّن بخلافه؛ لما تقدَّم من حديث أبي هريرة ﵁.

وعند الشَّافعيَّة: أنَّ لغو اليمين ما يجري على لسان المتكلِّم بلا قصدٍ؛ لأثر عائشة المتقدِّم. [انظر: المصادر السَّابقة، مجموع الفتاوى ٣٣/ ٢٢٥،

فَلَا كَفَّارَةَ فِي الجَمِيعِ)[(١)]؛ ....

الاختيارات ص٢٧٠، الفروع ٣/٥٦٦].

(١) لغو اليمين لا كفَّارة فيها باتِّفاق الأئمة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وأمَّا اليمين الغموس: فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه لا كفَّارة فيها؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾، وعقد اليمين ما التزم فعلًا مستقبلًا يتردَّد بين حنثٍ وبرٍّ، فخرجت اليمين الغموس؛ ولحديث أبي أمامة رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «من اقتطع حقَّ امرئٍ مسلمٍ بيمينه حرَّم الله عليه الجنَّة ومأواه النَّار»، رواه مسلم، فلا كفَّارة فيها، بل توجب لصاحبها النَّار؛ ولما تقدَّم من أثر ابن مسعودٍ رضي الله عنه.

وعند الشَّافعيِّ، وبه قال ابن حزمٍ: تجب فيها الكفَّارة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾، واليمين الغموس يمينٌ منعقدةٌ؛ لأنَّها مكتسبةٌ بالقلب معقودةٌ بخبرٍ، مقرونةٌ باسم الله تعالى.

ونوقش: بعدم التَّسليم، فاليمين المنعقدة: هي المتردِّدة بين البرِّ والحنث.

واستدلُّوا: بالقياس على الظِّهار، وعلى من أفسد حجَّه بالجماع، تلزم كلًّا منهما كفَّارةٌ.

ونوقش: قال ابن القيِّم: (وما كان من المعاصي محرَّم الجنس كالظُّلم والفواحش، فإنَّ الشَّارع لم يشرع له كفَّارةً، ولهذا لا كفَّارة في الزِّنى وشرب الخمر، وقذف المحصنات والسَّرقة، وطرد هذا أنَّه لا كفَّارة في قتل العمد ولا في اليمين الغموس كما يقوله أحمد وأبو حنيفة ومن وافقهما، وليس ذلك تخفيفًا عن مرتكبهما، بل لأنَّ الكفَّارة لا تعمل في هذا الجنس من المعاصي، وإنَّما عملها فيما كان مباحًا في الأصل وحرِّم لعارضٍ كالوطء في الصِّيام والإحرام).
[انظر: الاختيار ٤/٤٦، المدوَّنة مع المقدِّمات ٢/٢٨، حلية العلماء ٨/٢٤٥، الحاوي ١٥/٢٦٧، مطالب أُولي النُّهى ٦/٣٦٨، المحلَّى ٨/٣٦، إعلام

لقولِه تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩][١]، وهذا منه[٢].

ولا تَنعقِدُ أيضًا مِن نائمٍ[٣]، ....

الموقِّعين ٢/١١٨].

(١) واللَّغو: المطَّرح من الكلام، لا يعتدُّ به، وإنَّما يقع من غير قصدٍ ولا عقدٍ.

(٢) أي: ما ذكر من لغو اليمين، كلا والله، وبلى والله، أو ما يظنُّ صدق نفسه، أو أنَّ غيره يطيعه فيما حلف عليه، ونحو ذلك، ولأنَّه يكثر، فلو وجبت به كفَّارةٌ لشقَّ وحصل الضَّرر، وهو منتفٍ شرعًا.

(٣) من شروط وجوب الكفَّارة: العقل، فإن كان مجنونًا، أو نائمًا، أو مغمًّى عليه لم تنعقد يمينه باتِّفاق العلماء؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾، ومَن هذه صفته لا يصحُّ عقد اليمين منه؛ إذ لا قصد له معتبرٌ؛ ولحديث عليٍّ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «رفع القلم عن ثلاثةٍ: عن النَّائم حتَّى يستيقظ، وعن المجنون حتَّى يُفيق، وعن الصَّبيِّ حتَّى يبلغ»، رواه أحمد وأبو داود والتِّرمذيُّ وابن ماجه وصحَّحه الحاكم، وأخرجه البخاريُّ معلَّقًا موقوفًا على عليٍّ. [انظر: فتح الباري ٩/٣٨٨].

وأمَّا **يمين السَّكران**: فينبني على خلاف أهل العلم في الاعتداد بأقواله، وتقدَّم في كتاب الطَّلاق أنَّ الرَّاجح أنَّه لا يعتدُّ بأقواله، فكذا لا يعتدُّ بيمينه.

وأمَّا **يمين الغضبان**: فالغضب ينقسم إلى ثلاثة أقسامٍ:

الأوَّل: ما يزيل العقل، فلا يشعر صاحبه بما قال، فلا تنعقد يمينه؛ لما تقدَّم من الأدلَّة على اشتراط العقل.

الثَّاني: أن يكون في مبادئه بحيث لا يمنع صاحبه من تصوُّر ما يقول وقصده، فتنعقد يمينه.

الثَّالث: أن يستحكم الغضب ويشتدَّ به، فلا يغطِّي على عقله بالكليَّة، لكن

وصغيرٍ[١]، ومجنونٍ، ونحوِهم[٢].

الشرطُ (الثَّانِي: أَنْ يَحْلِفَ مُخْتَارًا، فَإِنْ حَلَفَ مُكْرَهًا؛ لَمْ تَنْعَقِدْ يَمِينُهُ)[٣]؛ ....

يحول بينه وبين نيَّته بحيث يندم على ما فرط منه إذا زال غضبه، فلا تنعقد يمينه؛ لحديث عائشة رضي الله عنها أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا طلاق ولا عتاق في إغلاقٍ»، قال الإمام أحمد: يعني الغضب، رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه، وهو ضعيفٌ. [انظر: زاد المعاد ٥/ ٢١٤].

(١) من شروط وجوب الكفَّارة: البلوغ، فإن كان الصَّغير غير مميِّزٍ، فبالاتِّفاق أنَّ يمينه غير منعقدةٍ.

وإن كان مميِّزًا: فجمهور أهل العلم أنَّ يمينه غير منعقدةٍ؛ لما تقدَّم من الدَّليل على عدم انعقاد يمين المجنون.

وقال طاووس: إنَّ يمينه معلَّقةٌ، فإذا حنِث بعد بلوغه لزمته الكفَّارة، وإلَّا فلا.

وعند بعض الحنابلة: تنعقد يمين المميِّز للعمومات. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) كزائل العقل بشرب دواءٍ، أو محرَّمٍ؛ لأنَّه قولٌ لا يتعلَّق به حقٌّ، فلم يصحَّ منهما؛ لحديث: «رفع القلم عن ثلاثةٍ: نائمٍ حتَّى يستيقظ، ومجنونٍ حتَّى يُفيق، وصغيرٍ حتَّى يبلغ».

(٣) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾، فإذا كان المكرَه على الكفر لا يترتَّب على إكراهه أثرٌ، فكذا المكرَه على اليمين؛ ولحديث ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما مرفوعًا: «إنَّ الله تجاوز عن أمَّتي الخطأ والنِّسيان، وما استُكرِهوا عليه»، رواه ابن حبَّان، والطَّبرانيُّ، والطَّحاويُّ، وصحَّحه الحاكم، وابن رجبٍ في جامع العلوم والحكم

لقولِه ﷺ: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الخَطَأُ، وَالنِّسْيَانُ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»[(١)].

الشرطُ (الثَّالِثُ: الحِنْثُ فِي يَمِينِهِ؛ بِأَنْ يَفْعَلَ مَا حَلَفَ عَلَى تَرْكِهِ)؛ كما لو حَلَف لا يُكلِّمُ زيدًا، فكلَّمه مختارًا[(٢)]، (أَوْ بِتَرْكِ مَا حَلَفَ عَلَى فِعْلِهِ)؛ كما لو حَلَف ليُكَلِّمَنَّ زيدًا اليومَ، فلم يُكلِّمْهُ[(٣)]، (مُخْتَارًا ذَاكِرًا[(٤)]) ليمينِه، (فَإِنْ حَنِثَ مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا؛ فَلَا كَفَّارَةَ)؛ لأنَّه لا إثْمَ عليه.

(وَمَنْ قَالَ فِي يَمِينٍ مُكَفَّرَةٍ)، أي: تَدخُلُها الكفارةُ؛ كيمينٍ باللهِ تعالى، ونذرٍ، وظهارٍ: (إِنْ شَاءَ اللهُ؛ لَمْ يَحْنَثْ) في يمينِه[(٥)]، ....

ص٣٢٥، وقد أنكره الإمام أحمد وأبو حاتم.

وعند الحنفيَّة: تنعقد يمين المكرَه؛ لما يروى عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «ثلاثٌ جِدُّهنَّ جِدٌّ، وهزلهنَّ جِدٌّ: النِّكاح، والطَّلاق، واليمين».

ونوقش: بأنَّه لا أصل له بهذا اللَّفظ. [انظر: الهداية ٢/ ٧٢، حاشية ابن عابدين ٣/ ٧٠٨، المدوَّنة مع المقدِّمات ٢/ ٥٤، أسهل المدارك ٢/ ٢٣، المهذَّب ٢/ ١٢٨، روضة الطَّالبين ١١/ ٨١، الشَّرح الكبير ٦/ ٨١].

(١) تقدَّم تخريجه.

(٢) ذاكرًا ليمينه حنِث وأثم، وتجب عليه الكفَّارة.

(٣) وهذا بالاتِّفاق، قال ابن هبيرة كما في الإفصاح ٢/ ٣٢١: (وأجمعوا على أنَّ اليمين المنعقدة: هو أن يحلف على أمرٍ من المستقبل أن يفعله، أو لا يفعله، فإذا حنِث وجبت عليه الكفَّارة).

(٤) من شروط وجوب الكفَّارة: الذُّكر، فلو حلف ناسيًا لم تنعقد يمينه، وكذا لو حنِث ناسيًا، وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم؛ لما تقدَّم من حديث ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما.

وعند الحنفيَّة: تنعقد يمين النَّاسي. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٥) قدَّم الاستثناء، أو أخَّره.

فَعَل أو تَرَك[١]، إن قَصَد المشيئةَ[٢]، واتَّصلت بيمينِه لفظًا أو حُكمًا[٣]؛ لقولِه ﷺ: «مَنْ حَلَفَ فَقَالَ: إنْ شَاءَ اللهُ؛ لَمْ يَحْنَثْ» رواه أحمدُ وغيرُه[٤].

(وَيُسَنُّ الحِنْثُ فِي اليَمِينِ إِذَا كَانَ) الحنثُ (خَيْرًا[٥])؛ كمن حَلَف على

---

(١) قال ابن قدامة في المغني ١٣/ ٤٨٤: (وجملة ذلك أنَّ الحالف إذا قال: إن شاء الله مع يمينه، فهذا يسمَّى استثناءً... وأجمع العلماء على تسميته استثناءً، وأنَّه متى استثنى في يمينه لم يحنث فيها).

وأوجب الظَّاهريَّة: الاستثناء بالمشيئة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لِشَاْىْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا ﴿٢٣﴾ إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُ﴾، وحمله الجمهور على الإرشاد والتَّأدُّب.

(٢) أي: إن قصد تعليق الفعل على مشيئة الله وإرادته، بخلاف من قاله تبرُّكًا، أو سبق لسانه بلا قصدٍ، وهذا قول جمهور أهل العلم.

وعند شيخ الإسلام: إن قصد التَّبرُّك نفعه ذلك.

وكذا عند شيخ الإسلام، وهو قول الحنفيَّة: لو سبق لسانه إلى الاستثناء عادةً رفع حكم اليمين. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٦٨، حاشية الدُّسوقيِّ ٢/ ٢٩، ٣٨٨، الأمّ ٧/ ٦٢، روضة الطَّالبين ١١/ ٤، المغني ١٣/ ٤٨٦، الاختيارات ص٢٦٧].

(٣) كقطعٍ بنفَسٍ أو سعالٍ، أو عطاسٍ، أو قيءٍ، أو تثاؤبٍ، وعنه: ينفعه الاستثناء وإن لم يرده إلَّا بعد الفراغ، حتَّى لو قال له بعض الحاضرين: قل إن شاء الله نفعه. [انظر: المغني ١١/ ٢٢٧].

شروط الاستثناء بالمشيئة وغيرها تقدَّم بحثها في كتاب الظِّهار - الاستثناء في الطَّلاق -.

(٤) تقدَّم تخريجه.

(٥) لقوله ﷺ في حديث عائشة ﵂: «ما حلفت على يمينٍ فرأيت غيرها خيرًا منها إلَّا أتيت الَّذي هو خيرٌ، وكفَّرت عن يميني»، رواه البخاريُّ.

فِعْلِ مكروهٍ، أو تَرْكِ مندوبٍ(١).

وإن حَلَف على فِعلِ مندوبٍ، أو تَركِ مكروهٍ؛ كُرِه حِنْثُه(٢).

وعلى فِعلِ واجبٍ، أو تَركِ محرَّمٍ؛ حَرُمَ حِنْثُه(٣).

وعلى فِعلِ محرَّمٍ، أو تَركِ واجبٍ؛ وَجَب حِنثُه(٤).

ويُخيَّرُ في مباحٍ(٥)، وحِفظُها فيه أوْلَى(٦).

ولا يَلزَمُ إبرارُ قَسَمٍ(٧)؛ ....

---

(١) مثل ما تتعلَّق به مصلحةٌ، كصلحٍ ودفع شرٍّ.

قال ابن هبيرة ٢/ ٣٢٠: (اتَّفقوا على أنَّه لا يجوز أن يجعل اسم الله تعالى عرضةً للأيمان، يمنع من برٍّ، أو صلةٍ، وإن كان قد حلف، فالأَولى له أن يحنث إذا حلف على ترك البرِّ، ويكفِّر).

(٢) في شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٤٢: (ومن حلف على فعل مندوبٍ أو ترك مكروهٍ كره حنثه وسنَّ برُّه، لما يترتَّب على برِّه من الثَّواب بفعل المندوب وترك المكروه امتثالًا).

(٣) في شرح المنتهى ٣/ ٤٤٢: (ومن حلف على فعل واجبٍ أو على ترك محرَّمٍ حرم حنثه؛ لما فيه من ترك الواجب أو فعل المحرَّم، ووجب برُّه؛ لما مرَّ، ومن حلف على فعل محرَّمٍ أو على ترك واجبٍ وجب حنثه لئلَّا يأثم بترك الواجب أو فعل المحرَّم، وحرُم برُّه لما سبق).

(٤) لما في برِّه من الإثم بفعل المحرَّم، أو ترك الواجب.

(٥) أي: ويخيَّر في حنثه إذا حلف على فعل مباحٍ، أو تركه، أو حلِّ يمينه، وكذا على الخبر بشيءٍ هو صادقٌ فيه، أو يظنُّ صدقه فيه.

(٦) أي: وحفظ يمينه في المباح أَولى من الحنث؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡ﴾، وإن أفرط كُره.

(٧) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لحديث

كإجابةِ سؤالٍ باللهِ تعالى(١)، بل يُسنُّ(٢).

ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما: «أنَّ رجلًا أتى النَّبيَّ ﷺ فقال: إنِّي رأيت في المنام ظُلَّةً .... فقال أبو بكر: يا رسول الله، بأبي أنت، والله لَتَدَعَنِّي فأَعْبُرَها .... قال: فوالله يا رسول الله لتحدثنِّي بالَّذي أخطأت، قال: لا تُقسِم»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

قال النَّوويُّ في شرح صحيح مسلمٍ ١٤/ ٣٢: (قيل: إنَّما لم يَبَرَّ النَّبيُّ ﷺ قسم أبي بكرٍ؛ لأنَّ إبرار المقسم مخصوصٌ بما إذا لم يكن هناك مفسدةٌ، ولا مشقَّةٌ ظاهرةٌ، فإن وجد ذلك فلا إبرار).

وقيل: يجب إبرار المقسِم، وهو احتمالٌ ذكره ابن قدامة؛ لظاهر الأمر في حديث البراء بن عازبٍ رضي الله عنه قال: «أمرنا رسول الله ﷺ بسبعٍ ... بعيادة المريض .... وإبرار القسم»، متَّفقٌ عليه.

لكن يستثنى ما إذا ترتَّب على ذلك ضررٌ، أو مشقَّةٌ ظاهرةٌ؛ لحديث ابن عبَّاسٍ المتقدِّم. [انظر: إعلاء السُّنن ١١/ ٤٦٨، نهاية المحتاج ٨/ ٦٩، مواهب الجليل ٣/ ٢٦٣، المغني ١٣/ ٥٠٣، فتح الباري ١٢/ ٤٣٦، نيل الأوطار ٨/ ٢٣٣].

(١) أي: كما لا يلزم إجابة سؤالٍ بالله تعالى؛ لأنَّ الإيجاب بالتَّوقيف، ولا توقيف فيه.

قال في الفروع ٦/ ٣٠٥: (ولا يلزمه إبرار قسمٍ في الأصح كإجابة سؤالٍ بالله، وقال شيخنا - شيخ الإسلام -: إنَّما يجب على معيَّنٍ، فلا تجب إجابة سائلٍ يقسم على النَّاس).

(٢) أي: إبرار القسم، كإجابة سؤالٍ بالله؛ لقوله ﷺ: «من سألكم بالله فأعطوه»، ولا يسنُّ تكرار حلفٍ، فإن أفرط كُرِه. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٤٤٢].

(وَمَنْ حَرَّمَ حَلَالًا سِوَى زَوْجَتِهِ)؛ لأنَّ تحريمَها ظهارٌ، كما تقدَّم[١]، سواءٌ كان الذي حرَّمَه (مِنْ أَمَةٍ، أَوْ طَعَامٍ، أَوْ لِبَاسٍ، أَوْ غَيْرِهِ)؛ كقولِه: ما أحلَّ اللهُ عليَّ حرامٌ، ولا زوجةَ له، أو قال: طَعامي عليَّ كالميتةِ؛ (لَمْ يَحْرُمْ) عليه[٢]؛ لأنَّ اللهَ سماه يَمينًا بقولِه: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ﴾، إلى قولِه: ﴿قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ﴾ [التحريم: ١-٢]، واليمينُ على الشيءِ لا تُحَرِّمُه، (وَتَلْزَمُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ إِنْ فَعَلَهُ)[٣]؛ لقولِه تعالى: ﴿قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ﴾، أي: التكفيرَ[٤].

---

(١) تقدَّم بحث هذه المسألة، وإيراد أقوال العلماء فيها في باب الظِّهار.

(٢) وهذا بالإجماع.

(٣) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف؛ ولقول ابن مسعودٍ ﵁ لمن حرَّم أكل الضَّرع: «ادنُ وكُلْ، وكفِّر عن يمينك»، أخرجه الحاكم ٢/ ٣١٣، وصحَّحه على شرطهما، وصحَّحه ابن حجرٍ في الفتح ١١/ ٤٩٨؛ ولقول ابن عبَّاسٍ ﵄ في الحرام: «يكفِّر»، متَّفقٌ عليه.

وعند الإمام مالكٍ، وبه قال الشَّافعيَّة: أنَّه لا تلزمه كفَّارةٌ، إلَّا إن حلف بالله؛ لحديث عائشة ﵂ في تحريم النَّبيِّ ﷺ للعسل، وفيه قوله ﷺ: «ولن أعود له وقد حلفت، فلا تخبري بذلك أحدًا»، متَّفقٌ عليه.

ونوقش: أنَّه لم يرد في الحديث التَّصريح بالحلف بالله، بل تصرُّفٌ من بعض الرُّواة؛ لقول ابن عبَّاسٍ ﵄: «فصيَّر الحرام يمينًا»، رواه الطَّبريُّ في تفسيره ٢٨/ ١٠١، وسنده صحيحٌ. [انظر: إعلاء السُّنن ١١/ ٣٧٦، المدوَّنة مع المقدِّمات ٢/ ٣٢، الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/ ١٣٥، مغني المحتاج ٣/ ٢٨٣، المحرَّر ٢/ ٥٥].

(٤) قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٤٨: (وأمَّا إذا حلف يمينًا مجرَّدةً ليفعلنَّ كذا، فهذا حضٌّ منه لنفسه، وحثٌّ على فعله باليمين، وليس إيجابًا

وسببُ نزولِها: أنَّه ﷺ قال: «لَنْ أَعُودَ[١] إِلَى شُرْبِ العَسَلِ» متفقٌ عليه[٢][٣].

ومَن قال: هو يهوديٌّ، أو كافرٌ[٤]، أو يَعبُدُ غيرَ اللهِ، أو بريءٌ مِن اللهِ تعالى، أو مِن الإسلامِ، أو القرآنِ، أو النبيِّ ﷺ، ونحوِ ذلك[٥]؛ لَيَفعَلَنَّ كذا، أو إن لم يَفعَلْهُ، أو إن كان فَعَله؛ فقد فَعَل مُحَرَّمًا[٦]، ....

عليها، فإنَّ اليمين لا توجب شيئًا ولا تحرِّمه، ولكنَّ الحالف عقد اليمين بالله ليفعلنَّه، فأباح الله سبحانه له حلَّ ما عقده بالكفَّارة، ولهذا سمَّاها الله تحلَّةً، فإنَّها تحلُّ عقد اليمين، وليست رافعةً لإثم الحنث كما يتوهَّمه بعض الفقهاء، فإنَّ الحنث قد يكون واجبًا وقد يكون مستحبًّا).

(١) في/ق بلفظ: (أدعو).

(٢) رواه البخاري (٤٩١٢)، ومسلم (١٤٧٤) من حديث عائشة رضي الله عنها في قصة، وفيها: «كنت أشرب عسلًا عند زينب بنت جحش، فلن أعود له، وقد حلفت، لا تخبري بذلك أحدًا».

(٣) وذلك لـمَّا قال له بعض نسائه: أكلت مغافير، قال: بل شربت عسلًا.

(٤) لم يَكفُر وفعل محرَّمًا.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٥٠: (وقد اتَّفق النَّاس على أنَّه لو قال: إن فعلت كذا فأنا يهوديٌّ أو نصرانيٌّ، فحنِث، أنَّه لا يكفُر بذلك إن قصد اليمين؛ لأنَّ قصد اليمين منع من الكفر).

(٥) كأن يستحلَّ الزِّنى، أو شرب الخمر، أو ترك الصَّلاة أو الزَّكاة أو الصِّيام أو الحجِّ.

(٦) وهذا باتِّفاق الفقهاء؛ لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أنَّ رسول الله ﷺ قال: «من حلف بملَّةٍ غير الإسلام فهو كما قال»، متَّفقٌ عليه.

وعليه كفارةُ يمينٍ بحِنْثِه[1].

  

---

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، وبه قال شيخ الإسلام؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾؛ ولما روى أبو رافع: «أنَّ مولاةً له أرادت أن تفرِّق بينه وبين امرأته، فقالت: هي يومًا يهوديَّةٌ، ويومًا نصرانيَّةٌ، وكلُّ مملوكٍ لها حرٌّ إن لم تفرِّق بينهما، فسألت عائشة، وابن عبَّاسٍ، وحفصة، وأمَّ سلمة رضي الله عنهم . . . فأمروها أن تكفِّر عن يمينها وتخلي بينهما»، رواه عبد الرَّزَّاق والدَّارقطنيُّ والبيهقيُّ، وإسناده صحيحٌ.

وعند المالكيَّة والشَّافعيَّة: أنَّه لا يعتبر يمينًا، فلا تجب فيه الكفَّارة بالحنث؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَقْسَمُوا۟ بِٱللَّهِ جَهْدَ أَيْمَٰنِهِمْ﴾، فالله جعل غاية اليمين وأغلظها به، فلم تتغلَّظ بغيره.

ونوقش: أنَّه لا يلزم من ذلك عدم حصول اليمين بغير الحلف بالله تعالى.

واستدلُّوا أيضًا: بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «من حلف باللَّات والعزَّى فليقل: لا إله إلَّا الله»، متَّفقٌ عليه.

ونوقش: بأنَّه حلفٌ بمخلوقٍ فلم تجب فيه الكفَّارة، بخلاف الحلف بالكفر بالله فمن الأيمان الالتزاميَّة الَّتي تجب فيها الكفَّارة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٣/ ٨، ٢١، التَّاج والإكليل ٢/ ٢٦٦، الشَّرح الصَّغير ١/ ٣٣٠، نهاية المحتاج ٨/ ١٦٩، تحفة المحتاج ٨/ ٢١٤، المغني ١٣/ ٤٦٤، الإنصاف ١١/ ٣١].

(فَصْلٌ)

في كفارةِ اليمينِ[(١)]

(يُخَيَّرُ مَنْ لَزِمَتْهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ[(٢)] بَيْنَ إِطْعَامِ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ)[(٣)]، لكلِّ مسكينٍ

---

(١) لغةً: من الكَفْر، وهو السَّتر والتَّغطية، سمِّيت بذلك؛ لأنَّها تغطِّي الإثم وتستره. [انظر: الصِّحاح ٢/٨٠٧، لسان العرب ٥/١٤٦].

وفي الشَّرع: ما يخرجه الحانث في يمينه من إطعامٍ أو كسوةٍ أو عتقٍ أو صيامٍ تكفيرًا ليمينه.

وحكم كفَّارة اليمين: الوجوب؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱحْفَظُوٓاْ أَيْمَٰنَكُمْ﴾، ومِن حفظ اليمين التَّكفير بعد الحنث؛ ولحديث عبد الرَّحمن بن سمرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «وإذا حلفت على يمينٍ فرأيت غيرها خيرًا منها فأْتِ الَّذي هو خيرٌ وكفِّر عن يمينك»، متَّفقٌ عليه.

قال ابن المنذر في الإجماع ص١٣٧: (وأجمعوا على أنَ من حلف باسمٍ من أسماء الله، ثمَّ حنِث أنَّ عليه الكفَّارة).

(٢) قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/٣٣٤: (واتَّفقوا على أنَّ الكفَّارة إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم، أو تحرير رقبةٍ، والحالف مخيَّرٌ في أيِّ ذلك شاء، فإن لم يجد شيئًا من ذلك انتقل إلى صيام ثلاثة أيَّامٍ).

ما بين الأصناف الثَّلاثة - الإطعام والكسوة والعتق - تخييرٌ، وما بين الأصناف الثَّلاثة والصِّيام ترتيبٌ.

(٣) فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: يجب استيعاب عشرة مساكين بالإطعام؛ لقوله تعالى: ﴿فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ﴾؛ ولورود ذلك عن عمر رضي الله عنه، أخرجه عبد الرَّزَّاق، وابن أبي شيبة، والبيهقيُّ، وإسناده صحيحٌ.

مُدُّ بُرٍّ، أو نصفُ صاعٍ مِن غيرِه[١]، (أَوْ كِسْوَتِهِمْ)، أي: العشرةِ مساكينَ، للرَّجلِ ثوبٌ يُجزِئُهُ في صلاتِه[٢]، وللمرأةِ دِرْعٌ وخِمارٌ كذلك، ....

وعند الحنفيَّة: أنَّه إذا أعطاه لواحدٍ أو أكثر في عشرة أيَّامٍ متفاوتةٍ جاز؛ لأنَّه إذا ردَّد الإطعام عشرة أيَّامٍ يعتبر قد أطعم كلَّ يومٍ مسكينًا، كما لو أطعم غيره.

ونوقش: بعدم التَّسليم؛ إذ لم يطعم عشرةً. [انظر: المبسوط ٨/ ١٥٠، أحكام القرآن لابن العربيِّ ٢/ ٦٥٢، الأمَّ ٧/ ٦٤، الحاوي ١٥/ ٣٠٥، الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٢٣/ ٣٤٧، المحلَّى ٨/ ٧٢].

(١) ما يتعلَّق بشروط التَّكفير بالمال، وشروط المطعم، وجنس الطَّعام وقدره، تقدَّم في كفَّارة الظِّهار.

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة: أنَّ أقلَّ ما يجزئ ما يستر في الصَّلاة للرَّجل والمرأة؛ لأنَّ الكفَّارة عبادةٌ تعتبر فيها الكسوة، فلم يجز أقلُّ ممَّا يستر في الصَّلاة كالصَّلاة.

وعند الحنفيَّة: أنَّه لا بدَّ من ثوبٍ جامعٍ يستر البدن من قميصٍ أو رداءٍ ونحو ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾، وهذا ينصرف للثَّوب الجامع.

وعند الشَّافعيِّ: أقلُّ ما يقع عليه اسم الكسوة من سراويل، أو إزارٍ، أو منديلٍ، أو جبَّةٍ؛ للآية السَّابقة. [انظر: المصادر السَّابقة].

فرعٌ: اشترط العلماء في الواجب من الكسوة ما يلي:

أن يكون ممَّا ينتفع به عرفًا سواءٌ كان جديدًا أو لبيسًا.

أن لا يكون معيبًا إلَّا اليسير من العيب فيعفى عنه.

أن يكون ممَّا يلبَسه هو وأهله.

أن يكون مباحًا، فلا يجزئ ما فيه تصاوير.

أن يكون طاهر العين، فلا يجزئ ما صنع من جلد ميتةٍ لم يدبغ، فإن كان طاهر العين وطرأت عليه نجاسةٌ أجزأ، لكن يخبر المسكين بالنَّجاسة.

(أَوْ عِتْقِ رَقَبَةٍ[١]، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ) شيئًا مما تقدَّم ذِكرُه[٢]؛ (فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّام)[٣]؛ لقولِه تعالى: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ[٤] فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: ٨٩]،

يعتبر التَّمليك في الكسوة بخلاف الإطعام.

ولا يشترط أن يكون مخيطًا، كما لا يشترط في الطَّعام أن يكون مطبوخًا. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) ما يتعلَّق بالرَّقبة، وأحكامها تقدَّم في كتاب الظِّهار.

(٢) أي: من الإطعام، أو الكسوة، أو العتق.

قال في الإنصاف١١/ ٤١: (قوله: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ﴾، لا ينتقل إلى الصَّوم إلَّا إذا عجَز عجزًا كعجزه عن زكاة الفطر على الصَّحيح من المذهب... وقيل: كعجزه عن الرَّقبة في الظِّهار على ما تقدَّم في كتاب الظِّهار، وهو ظاهر كلامه في الشَّرح).

(٣) قال ابن المنذر في الإجماع ص١٣٨: (وأجمعوا على أنَّ الحالف الواجد للإطعام أو الكسوة أو الرَّقبة لا يجزئه الصَّوم إذا حنِث في يمينه).

وقال ابن هبيرة في الإفصاح ص٢/ ٣٣٤: (واتَّفقوا على الكفَّارة: إطعام عشرة مساكين، أو كسوتهم، أو تحرير رقبةٍ، والحالف مخيَّرٌ في أيِّ ذلك شاء، فإن لم يجد شيئًا من ذلك انتقل حينئذٍ إلى صيام ثلاثة أيَّام).

(٤) أي: فكفَّارة ما عقَّدتم الأيمان إذا حنِثتم ﴿إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ أي: من خير وأمثل قوت عيالكم، أو كسوتهم، ما يصحَّ أن يصلَّى فيه، أو عتق رقبةٍ، ويشترط أن تكون مؤمنةً، وهو قول الجمهور.

وبدأ تعالى بالأسهل فالأسهل مخيِّرًا الحالف، فأيَّ هذه الخصال فعل أجزأ بالإجماع. [انظر: تفسير ابن كثير ٢/ ١١٣، حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٧٨].

مُتَتابِعةٍ وجوبًا[١]؛ لقراءةِ ابنِ مسعودٍ: (فصيام ثلاثة أيام متتابعة)[٢].

وتجبُ كفارةُ نذرٍ فَورًا[٣] بحنثٍ[٤]، ويجوزُ إخراجُها قبلَه[٥].

---

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة؛ لما استدلَّ المؤلِّف، ولقراءة أبيٍّ بن كعبٍ رضي الله عنه: «فصيام ثلاثة أيَّامٍ متتابعةٍ»، أخرجها ابن جريرٍ، والدَّارقطنيُّ وصحَّحها، والحاكم وصحَّحها، والبيهقيُّ؛ ولورود ذلك عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما، أخرجه الطَّبريُّ والبيهقيُّ.

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة: لا يجب التَّتابع لإطلاق آية المائدة.

قال الشَّوكانيُّ رحمه الله في نيل الأوطار ٨/ ٢٤٠: (قراءة الآحاد منزَّلةٌ منزلة أخبار الآحاد، صالحةٌ لتقييد المطلق، وتخصيص العامِّ كما تقرَّر في الأصول). [انظر: أحكام القرآن للجصَّاص ٢/ ٤٦١، الجامع لأحكام القرآن للقرطبيِّ ٦/ ٢٨٣، روضة الطَّالبين ١١/ ٢١، المغني ١٣/ ٥٢٨].

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) إذ الأوامر تجب على الفور.

(٤) لأنَّه الأصل في الأمر المطلق.

(٥) وهذا هو المذهب، وهو قول جمهور أهل العلم، إلَّا أنَّ الشَّافعيَّ استثنى الصَّوم، فلا يجوز عنده قبل الحنث؛ لقوله تعالى: ﴿قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَٰنِكُمْ﴾، والكفَّارة قبل الحنث تحلَّةٌ؛ لأنَّها تحلُّ اليمين، وبعد الحنث كفَّارةٌ؛ لأنَّها كفَّارة ما في الحنث من سبب الإثم. [انظر: مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٥٢]؛ ولحديث أبي موسى رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ صلى الله عليه وسلم قال: «إنِّي والله إن شاء الله لا أحلف على يمينٍ فأرى غيرها خيرًا منها إلَّا كفَّرت عن يميني وأتيت الَّذي هو خيرٌ»، متَّفقٌ عليه؛ ولورود ذلك عن الصَّحابة كابن عمر رضي الله عنهما، رواه عبد الرَّزَّاق بإسنادٍ صحيحٍ، وسلمان رضي الله عنه، رواه ابن أبي شيبة بإسنادٍ صحيحٍ، وأبي الدَّرداء رضي الله عنه، رواه ابن أبي شيبة، وابنُ حزمٍ واحتجَّ به.

(وَمَنْ لَزِمَتْهُ أَيْمَانٌ قَبْلَ التَّكْفِيرِ مُوجَبُهَا وَاحِدٌ) ولو على أفعالٍ[(١)]؛ كقولِه: واللهِ لا أكلتُ، واللهِ لا شَرِبتُ، واللهِ لا أعطيتُ، واللهِ لا أخذتُ؛ (فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ)؛ لأنَّها كفاراتٌ مِن جنسٍ واحدٍ[(٢)]، فَتَداخَلَت؛ ....

وعند الحنفيَّة: لا تجزئ الكفَّارة قبل الحنث؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾، أي: وحنثتم فيها ﴿فَكَفَّارَتُهُ...﴾؛ ولحديث عبد الرَّحمن بن سمرة رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «من حلف على يمينٍ فرأى غيرها خيرًا منها، فليأت الَّذي هو خيرٌ، وليكفِّر عن يمينه»، رواه البخاريُّ بهذا اللَّفظ.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنَّها دلَّت على التَّكفير بعد الحنث، وهذا لا يمنع التَّكفير قبله. [انظر: المصادر السَّابقة].

والكفَّارة قبل الحنث تسمَّى تحلَّةً، وبعده تسمَّى كفَّارةً.

(١) متغايرةٍ كما مثَّل.

(٢) تكرار اليمين ينقسم إلى ثلاثة أقسامٍ:

الأوَّل: تكرارها على شيءٍ واحدٍ، كأن يقول: والله لا آكل هذا الخبز، والله لا آكل هذا الخبز ....، فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أنَّه لا تجب عليه إلَّا كفَّارةٌ واحدةٌ؛ لورود ذلك عن ابن عمر رضي الله عنهما، رواه عبد الرزاق ٨/ ٥٠٤، والبيهقيُّ بإسنادٍ صحيحٍ.

وعند الحنفيَّة: تجب عليه كفَّارةٌ لكلِّ يمينٍ؛ لأنَّ أسباب الكفَّارة تكرَّرت، فتتكرَّر الكفَّارة، كما لو قتل آدميًّا أو صاد في الحرم.

ونوقش: بأنَّه غير مسلَّمٍ، فالسَّبب واحدٌ، وأيضًا منقوضٌ بالحدود إذا تكرَّرت كما لو سرق مرارًا ولم يقم عليه الحدُّ فيقام عليه مرَّةً واحدةً.

الثَّاني: عقد يمينٍ واحدةٍ على أشياء مختلفةٍ، كما لو قال: والله لا أكلت، ولا شربت، ولا لبست، فحنِث في الجميع أو أحدها، فكفَّارةٌ واحدةٌ كما قال ابن قدامة في المغني ١٣/ ٤٧٣: (لا أعلم فيه خلافًا).

كالحدودِ مِن جنسٍ(١).

(وَإِنِ اخْتَلَفَ مُوجَبُهَا)، أي: موجَبُ الأيمانِ، وهو الكفارةُ؛ (كَظِهَارٍ، وَيَمِينٍ بِاللهِ) تعالى؛ (لَزِمَاهُ)، أي: الكفارتان، (وَلَمْ يَتَدَاخَلَا)؛ لعدمِ اتِّحادِ الجنسِ(٢).

ويُكفِّرُ قِنٌّ بصومٍ(٣)، وليس لسيِّدِه مَنعُهُ منه(٤).

الثَّالث: تكرار اليمين على أشياء مختلفةٍ، كأن يقول: والله لا آكل اليوم، والله لا أشرب اليوم، فإن كفَّر عن الأولى ثمَّ حنِث في الثَّانية لزمته كفَّارةٌ ثانيةٌ.

قال ابن قدامة في المغني ١٣/ ٤٧٤: (لا أعلم فيه خلافًا).

فإن لم يكفِّر عن الأولى: فجمهور أهل العلم: عليه لكلِّ يمينٍ كفَّارةٌ، واختاره شيخ الإسلام؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾، وهنا عقد عددًا من الأيمان على أشياء مختلفةٍ، ولأنَّها أيمانٌ لا يحنث في إحداهنَّ بالحنث بالأخرى، فلم تتكفَّر بكفَّارة الأخرى.

وعند الحنابلة: عليه كفَّارةٌ واحدةٌ إذا كان موجَبُها واحدًا؛ لما علَّل به المؤلِّف.

ونوقش: بالفرق، فالحدود عقوبةٌ بدنيَّةٌ عدم تداخلها يؤدِّي إلى الضَّرر البالغ بخلاف اليمين بالله ﷻ، ولأنَّه مخالفٌ لظاهر القرآن. [انظر: المبسوط ٨/ ٧٥، حاشية ابن عابدين ٣/ ٧١٤، حاشية الدُّسوقيِّ ٢/ ١٢٩، روضة الطَّالبين ١١/ ٤، المغني ١٣/ ٤٧٤].

(١) كما لو زنى ثمَّ زنى، فلا يحدُّ إلَّا مرَّةً.

(٢) وهذا باتِّفاق الأئمَّة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٣) ما يكفِّر به القِنُّ والكافر تقدَّم في باب الظِّهار.

(٤) أي: من الصَّوم سواءٌ كان الحلف والحنث بإذنٍ أم لا، وسواءٌ أضرَّ به، أم لا.

ويُكفِّرُ كافرٌ بغيرِ صومٍ[١].

  

(١) لأنَّه لا يصحُّ من الكافر، ويتصوَّر عتقه للمسلم، كأعتِقْ عبدك عنِّي وعليَّ ثمنه، أو يدخل في ملكه بإرثٍ. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٤٤٩].

(بَابُ جَامِعِ الأَيْمَانِ)
المحلوفِ بها[(١)]

(يُرْجَعُ فِي الأَيْمَانِ إِلَى نِيَّةِ الحَالِفِ إِذَا احْتَمَلَهَا اللَّفْظُ)[(٢)]؛ لقولِه ﷺ: «وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»[(٣)(٤)].

فمَن نَوَى بالسَّقفِ أو البناءِ السماءَ[(٥)]، أو بالفراشِ والبساطِ الأرضَ[(٦)]؛ قُدِّمَت على عُمومِ لَفظِه[(٧)].

---

(١) أي: مسائلها.

(٢) أي: احتمل لفظ الحالف نيَّته، فتتعلَّق يمينه بما نواه، دون ما لفظ به اتِّفاقًا.

(٣) رواه البخاري (١)، ومسلم (١٩٠٧)، من حديث عمر رضي الله عنه.

(٤) فيرجع في كلام المتكلِّم على ما أراده، ويقبل منه حكمًا، مع قرب الاحتمال من الظَّاهر، لا مع بُعْده، فتقدِّم نيَّته على عموم لفظه.

(٥) يرجع فيها إلى نيَّته، وقدِّمت على عموم لفظه حيث احتملها اللَّفظ، قال تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا ٱلسَّمَآءَ سَقْفًا مَّحْفُوظًا﴾، وقال: ﴿وَٱلسَّمَآءَ بَنَيْنَٰهَا﴾، وقال: ﴿وَبَنَيْنَا فَوْقَكُمْ سَبْعًا شِدَادًا ﴿١٢﴾﴾.

(٦) أي: فمن نوى بالفراش أو البساط الأرض قدِّمت على عموم لفظه، فيرجع فيها إلى نيَّته حيث احتملها اللَّفظ، قال تعالى: ﴿أَلَمْ نَجْعَلِ ٱلْأَرْضَ مِهَٰدًا ﴿٦﴾﴾، وقال: ﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ بِسَاطًا ﴿١٩﴾﴾. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٨٠].

(٧) فإذا قال: والله لأنامنَّ تحت السَّقف، فنام تحت السَّماء، وقال: أردت بالسَّقف السَّماء، قُبل قوله، وقدِّمت نيَّته على عموم لفظه؛ لاحتمال اللَّفظ للنِّيَّة، قال تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا ٱلسَّمَآءَ سَقْفًا مَّحْفُوظًا﴾.

ويجوزُ التَّعريضُ في مخاطبةٍ لغيرِ ظالمٍ(١).

مثالٌ آخر: قال: لأنامنَّ على الفراش، فنام على الرَّمل، وقال: أردت بالفراش الأرض، قُبل قوله، قال تعالى: ﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ بِسَاطًا ۝١٩﴾. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) التَّعريض في اليمين ينقسم إلى ثلاثة أقسامٍ:

الأوَّل: أن يكون الحالف ظالـمًا، مثل أن يحلف على حقٍّ للغير، فلا ينفعه التَّعريض، وتكون يمينه على نيَّة المستحلف، وقد حكى النَّوويُّ الإجماع على ذلك. [انظر: شرح مسلمٍ للنَّوويِّ ١١/١١٧]؛ لحديث أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «يمينك على ما يصدِّقك به صاحبك»، رواه مسلمٌ.

واشترط الشَّافعيَّة لكي لا تنفع الظَّالم التَّورية شرطين:

أن تكون اليمين أمام القاضي، وألحق ابن عبد السَّلام الخصم بالقاضي.

أن يستحلفه القاضي ونحوه بطلبٍ من الخصم.

وعند ابن القاسم من المالكيَّة: أنَّ الظَّالم تنفعه التَّورية مطلقًا، لكن يأثم لمنع حقِّ غيره؛ لحديث عمر ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إنَّما الأعمال بالنِّيَّات»، متَّفقٌ عليه.

الثَّاني: أن يكون الحالف مظلومًا، أو يترتَّب على التَّورية ضرورةٌ، أو مصلحةٌ متعدِّيةٌ، كالتَّورية لإنجاء معصومٍ، أو للإصلاح، أو في الحرب، فتنفع التَّورية؛ لقوله تعالى عن إبراهيم عليه السلام: ﴿فَنَظَرَ نَظْرَةً فِي ٱلنُّجُومِ ۝٨٨﴾، وهذه توريةٌ؛ إذ لم يكن مريضًا حقيقةً بدليل أنَّه كسر الأصنام بعد خروج قومه؛ ولما روى أنسٌ ﷺ قال: «أقبل النَّبيُّ ﷺ إلى المدينة وهو مردفٌ أبا بكرٍ .... فيقول - أبو بكر -: هذا الرَّجل يهديني السَّبيل، فيحسب الحاسب أنَّه إنَّما يعني الطَّريق، وإنَّما يعني سبيل الخير»، رواه البخاري.

الثَّالث: أن لا يكون الحالف ظالـمًا ولا مظلومًا، ولم تترتَّب على التَّورية

(فَإِنْ عُدِمَتِ النِّيَّةُ؛ رُجِعَ إِلَى سَبَبِ اليَمِينِ وَمَا هَيَّجَهَا)[١]؛ لدلالةِ ذلك على النيةِ[٢].

ضرورةٌ أو مصلحةٌ متعدِّيةٌ، فعن الإمام أحمد، واختاره شيخ الإسلام: عدم جواز التَّورية؛ لما تقدَّم من حديث أبي هريرة ﷺ؛ ولأنَّه تدليسٌ كتدليس المبيع.

وعند أكثر العلماء: جوازه؛ لحديث أنسٍ ﷺ أنَّ رجلًا جاء إلى النَّبيِّ ﷺ فقال: «احملني، فقال: إنَّا حاملوك على ولد النَّاقة، فقال: وما أصنع بولد النَّاقة؟ قال: وهل تلد الإبلَ إلَّا النُّوقُ»، رواه أحمد، وأبو داود، والتِّرمذيُّ، والبيهقيُّ، وغيرهم؛ ولقول عمر، وعمران بن حصينٍ ﷺ: «إنَّ في المعاريض لمندوحةً عن الكذب»، رواهما ابن أبي شيبة والبيهقيُّ، وإسناداهما صحيحان. [انظر: حاشية العدويِّ ٢/ ١٧، مواهب الجليل ٤/ ٣٨٣، مغني المحتاج ٤/ ٣٢١، الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ٤/ ٦٢٢، الفروع ٦/ ٣٥٣، نيل الأوطار ٨/ ٢١٩].

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة: أنَّه إذا عدمت نيَّة الحالف، وكانت اليمين عامَّةً أو مطلقةً، وكان سببها الَّذي أثارها خاصًّا أو مقيَّدًا كان ذلك مقتضيًا تخصيص اليمين أو تقييدها؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وعند الشَّافعيَّة: أنَّه لا يعتبر سبب اليمين، بل يعتبر ظاهر اللَّفظ، لكن قد يتطرَّق التَّقييد أو التَّخصيص بنيَّةٍ تقترن أو اصطلاحٍ خاصٍّ.

وهذا قول الحنفيَّة في الجملة؛ لأنَّ الحنث مخالفة ما عقد عليه اليمين، فلو أحنثناه على السَّبب لأحنثناه على غير ما تلفَّظ به. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ٧٤٣، الشَّرح الصَّغير ١/ ٣٣٩، الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/ ١٣٨، روضة الطَّالبين ١١/ ٢٧، ٨١، شرح الزَّركشيِّ ٧/ ١٦١، المبدع ٩/ ٢٨٢].

(٢) أي: لدلالة سبب اليمين وما هيَّجها على النِّيَّة.

فمَن حَلَف ليَقْضِيَنَّ زيدًا حقَّهُ غدًا[١] فقضاه قبلَه؛ لم يَحنَثْ إذا اقتضى السببُ أنَّه لا يَتَجاوَزُ غدًا، وكذا ليَأْكُلَنَّ شيئًا أو ليفعَلَنَّه غدًا[٢]، وإن حَلَف لا يَبيعُهُ إلا بمائةٍ؛ لم يَحنَثْ إلا إن باعه بأقلَّ منها[٣]، وإن حَلَف لا يَشرَبُ له الماءَ مِن عَطَشٍ، ونيَّتُه أو السببُ قَطْعُ مِنَّتِه؛ حَنِثَ بأكل خُبزِه، واستعارةِ دابَّتِه وكلِّ ما فيه مِنَّةٌ[٤].

(فَإِنْ عُدِمَ ذَلِكَ)، أي: النيةُ وسببُ اليمينِ الذي هَيَّجها؛ (رُجِعَ إِلَى التَّعْيِينِ)؛ لأنَّه أبلَغُ مِن دِلالةِ الاسمِ على المسمَّى؛ لأنه يَنفِي الإبهامَ بالكليَّةِ.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ٢٥٨: (فمن عرف مراد المتكلِّم بدليلٍ من الأدلَّة وجب اتِّباع مراده، والألفاظ لم تقصد لذواتها، وإنَّما هي أدلَّةٌ يستدلُّ بها على مراد المتكلِّم، فإذا ظهر مراده ووَضَحَ بأيِّ طريقٍ كان، عمل بمقتضاه، سواءٌ كان بإشارةٍ، أو كتابةٍ، أو بإيماءةٍ، أو دلالةٍ عقليَّةٍ، أو قرينةٍ حاليَّةٍ، أو عادةٍ له مطَّردةٍ لا يخلُّ بها).

(١) أو كان السَّبب يقتضي التَّعجيل، فإن عُدِما لم يبرأ إلَّا بالقضاء في الغد.

(٢) كأشتريه غدًا، أو لأبيعنَّه غدًا.

(٣) لمخالفته ما حلف عليه، وإن حلف لا يبيعه بمائةٍ حنِث إن باعه بها، وبأقلَّ منها.

(٤) في/م، ف بلفظ: (واستعار).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ٢٥٧: ولو منَّ عليه غيره بإحسانه، فقال: والله لا أكلت له لقمةً ولا شربت له ماءً، يريد خلاصه من منَّته عليه، ثمَّ قبل منه الدَّراهم والذَّهب والثِّياب والشَّاة ونحوها، لعدَّه العقلاء واقعًا فيما هو أعظم ممَّا حلف عليه، ومرتكبًا لذروة سنامه، ولو لامه عاقلٌ على كلامه لمن لا يليق به محادثته من امرأةٍ أو صبيٍّ، فقال: والله لا كلَّمته، ثمَّ رآه خاليًا به يواكله ويشاربه ويعاشره، ولا يكلِّمه لعدُّوه مرتكبًا لأشدَّ ممَّا حلف عليه وأعظمه).

(فَإِذَا حَلَفَ: لَا لَبِسْتُ هَذَا القَمِيصَ، فَجَعَلَهُ سَرَاوِيلَ أَوْ رِدَاءً أَوْ عِمَامَةً وَلَبِسَهُ)؛ حَنِثَ، (أَوْ لَا كَلَّمْتُ هَذَا الصَّبِيَّ، فَصَارَ شَيْخًا) وكلَّمه؛ حَنِثَ[(١)]، (أَوْ) حَلَف: (لَا كَلَّمْتُ زَوْجَةَ فُلَانٍ هَذِهِ، أَوْ صَدِيقَهُ فُلَانًا) هذا، (أَوْ مَمْلُوكَهُ سَعِيدًا) هذا، (فَزَالَتِ الزَّوْجِيَّةُ وَالمِلْكُ وَالصَّدَاقَةُ ثُمَّ كَلَّمَهُمْ)؛ حَنِثَ[(٢)]، (أَوْ) حَلَف: (لَا أَكَلْتُ لَحْمَ هَذَا الحَمَلِ، فَصَارَ كَبْشًا) وأَكَله؛ حَنِثَ[(٣)]، (أَوْ) حَلَف: لا أَكَلْتُ (هَذَا الرُّطَبَ، فَصَارَ تَمْرًا أَوْ دِبْسًا أَوْ خَلًّا) وأكلَهُ؛ حَنِثَ[(٤)]، (أَوْ) حَلَف: لا أكلتُ (هَذَا اللَّبَنَ، فَصَارَ جُبْنًا أَوْ كَشْكًا وَنَحْوَهُ، ثُمَّ أَكَلَـ)ـهُ (حَنِثَ فِي الكُلِّ)[(٥)]؛ لأنَّ عَينَ المحلوفِ عليه باقيةٌ؛ كَحَلِفِه لا لَبِستُ هذا

---

(١) لأنَّه كلَّم الشَّخص المحلوف على عدم تكليمه، فحنث، عملًا بالتَّعيين.

قال شيخ الإسلام: (وإذا حلف على معيَّنٍ موصوفٍ بصفةٍ فبان موصوفًا بغيرها، كقوله: والله لا أكلِّم هذا الصَّبيَّ فتبيَّن شيخًا، أو لا أشرب من هذا الخمر فتبيَّن خَلًّا .... فهذه المسألة وشبهها فيها نزاعٌ، والأشبه أنَّه لا يقع، كما لو لقي امرأةً ظنَّها أجنبيَّةً فقال: أنت طالقٌ، فتبيَّن أنَّها امرأته، فإنَّها لا تطلق على الصَّحيح؛ إذ الاعتبار بما قصده في قلبه، وهو قصد معيَّنًا موصوفًا ليس هو هذا العين).

(٢) لأنَّه إذا قدِّم التَّعيين على الاسم، فلأن يقدَّم على الإضافة أولى.

(٣) إذا لم يكن له نيَّةٌ ولا سببٌ يخصُّ الحالة الأولى، والحمل: بفتح الحاء المهملة والميم.

(٤) ما لم يكن له نيَّةٌ ولا سببٌ يخصُّ حالته الأولى؛ لبقاء عين المحلوف عليه.

(٥) ممَّا رُجع فيه إلى التَّعيين، ونحو الكشك: الأقط وغيره ممَّا يعمل من اللَّبن.

الغَزْلَ فصار ثوبًا[١]، وكذا حَلِفُهُ: لا يَدخُلُ دارَ فلانٍ هذه، فَدَخَلها وقد باعها، أو وهي فضاءٌ، أو مسجدٌ، أو حمامٌ، ونحوُه، (إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ) الحالِفُ[٢]، أو يكونَ سببُ اليمينِ يَقتضي (مَا دَامَ) المحلوفُ عليه (عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ)، فتُقدَّمُ النيَّةُ وسببُ اليمينِ على التَّعيينِ، كما تقدَّم[٣].

  

(١) فهو يحنث بذلك للبسه عين ما حلف على ترك لبسه.

(٢) بيمينه في شيءٍ من هذه الأشياء: ما دام على تلك الصِّفة والإضافة، أو ما لم يتغيَّر. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٢٥١].

(٣) عند قول المؤلِّف: (يرجع في الأيمان إلى نيَّة الحالف. . . . . فإن عدمت النِّيَّة رجع إلى سبب اليمين وما هيَّجها . . .).

(فَصْلٌ)(١)

(فَإِنْ عُدِمَ ذَلِكَ) أي: النيةُ والسببُ والتعيينُ؛ (رُجِعَ) في اليمينِ (إِلَى مَا يَتَنَاوَلُهُ الاسْمُ، وَهُوَ)، أي: الاسمُ (ثَلَاثَةٌ: شَرْعِيٌّ، وَحَقِيقِيٌّ، وَعُرْفِيٌّ)، وقد لا يَختلِفُ المسمَّى؛ كالأرضِ، والسماءِ، والإنسانِ، والحيوانِ، ونحوِها(٢).

(فالشَّرْعِيُّ) مِن الأسماءِ: (مَا لَهُ مَوْضُوعٌ فِي الشَّرْعِ، وَمَوْضُوعٌ فِي اللُّغَةِ)؛ كالصلاةِ، والصومِ(٣)، والزكاةِ، والحجِّ، والبيعِ، والإجارةِ(٤).

(فَـ) الاسمُ (المُطْلَقُ) في اليمينِ، سواءٌ كانت على فِعلٍ أو تَركٍ؛ (يَنْصَرِفُ إِلَى المَوْضُوعِ الشَّرْعِيِّ الصَّحِيحِ)(٥)؛ لأنَّ ذلك هو المتبادِرُ إلى الفهمِ عندَ

---

(١) فيما يتناوله الاسم الدَّالُّ على إرادة المسمَّى إذ لا معارض له، فوجب الرُّجوع إليه.

(٢) إذا اتَّفقت هذه الدَّلالة مثل: رجل، وإنسان، وحيوان، وأرض، وسماء، ونحو ذلك، انصرف اليمين إلى مسمَّاه، فإذا حلف لا يكلِّم رجلًا، حنِث بكلام كلِّ رجلٍ، وهكذا.

(٣) فإذا قال الشَّارع: صلِّ، تعيَّن فعل الصَّلاة المشتملة على الأفعال، وكذا الصَّوم، وأمَّا الطَّواف، فقال المجد والقاضي وغيرهما: ليس بصلاةٍ في الحقيقة، ولأنَّه أبيح فيه الكلام والأكل. [انظر: الإنصاف ١١/ ٦٥].

(٤) وكالوضوء، والغسل، والتَّيمُّم، والاعتكاف.

(٥) إذا اختلفت هذه الدَّلالات الثَّلاث - الشَّرعيَّة، واللُّغويَّة، والعرفيَّة - فالمذهب: أنَّه تقدَّم الحقيقة الشَّرعيَّة على الحقيقة العرفيَّة واللُّغويَّة.

وعند المالكيَّة: تقدَّم العرفيَّة على الشَّرعيَّة واللُّغويَّة، لكن إذا كان المتكلِّم

الإطلاقِ(١)، إلا الحجَّ والعمرةَ فَيَتَناوَلُ الصحيحَ والفاسدَ(٢)؛ لوجوبِ المضِيِّ فيه كالصحيحِ.

(فَإِذَا حَلَفَ لَا يَبِيعُ، أَوْ لَا يَنْكِحُ، فَعَقَدَ عَقْدًا فَاسِدًا)(٣) مِن بيعٍ أو نكاحٍ؛

صاحب شرعٍ وحلف على شيءٍ من الشَّرعيَّات كصلاةٍ مثلًا حمل على الحقيقة الشَّرعيَّة.

واختلف أهل العلم في تقديم الحقيقة العرفيَّة على اللُّغويَّة، أو العكس، على قولين:

تقدَّم الحقيقة العرفيَّة، ثمَّ اللُّغويَّة؛ لأنَّ ما تعارف عليه النَّاس من الألفاظ هي الَّتي يريدها الحالف بيمينه، والنِّيَّة معتبرةٌ.

وعند الشَّافعيَّة: تقدَّم الحقيقة اللُّغويَّة؛ نظرًا إلى مجرَّد اللَّفظ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٣/ ١٣، حاشية ابن عابدين ٣/ ٧٧٢، الشَّرح الكبير للدَّردير ٢/ ١٣٨، روضة الطَّالبين ١١/ ٨١، مطالب أُولي النُّهى ٦/ ٣٨١].

والأقرب أن يقال: إن كانت اليمين على عبادةٍ أو عقدٍ قدِّمت الحقيقة الشَّرعيَّة، ما لم تكن نيَّةٌ أو سببٌ، وإن كانت على عملٍ أو زمنٍ أو عينٍ قدِّمت الحقيقة اللُّغويَّة، ما لم تكن نيَّةٌ أو سببٌ أو عرفٌ يقتضي خلاف ذلك.

فإذا حلف على عبادةٍ من العبادات، فالضَّابط: (أنَّ يمينه تتعلَّق بأقلِّ مسمًّى صحيحٍ شرعًا لتلك العبادة، فرضًا كانت أو نفلًا، ما لم تكن نيَّةٌ أو سببٌ أو عرفٌ يقتضي خلاف ذلك).

فإذا حلف لا يصلِّي، لا يحنث حتَّى يفرغ من صلاةٍ صحيحةٍ.

(١) ولذلك حمل عليه كلام الشَّارع حيث لا صارف له عن موضوعه الشَّرعيِّ.

(٢) فإذا حلف لا يحجُّ، فحجَّ حجًّا فاسدًا حنِث، وكذا العمرة.

(٣) إذا حلف على عقدٍ من العقود، فالضَّابط: (أنَّ يمينه تتعلَّق بأيِّ عقدٍ صحيحٍ شرعًا مكتملٍ للإيجاب والقبول ما لم تكن نيَّةٌ أو سببٌ أو عرفٌ يقتضي

(لَمْ يَحْنَثْ)(١)؛ لأنَّ البيعَ أو النكاحَ لا يَتناوَلُ الفاسدَ.

(وَإِنْ قَيَّدَ) الحالِفُ (يَمِينَهُ بِمَا يَمْنَعُ الصِّحَّةَ)، أي: بما لا تُمكِنُ الصِّحةُ معه؛ (كَأَنْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ الخَمْرَ، أَوِ الحُرَّ؛ حَنِثَ بِصُورَةِ العَقْدِ)(٢)؛ لتعذُّرِ حَمْلِ يمينِه على عقدٍ صحيحٍ(٣)، وكذا إن قال: إن طَلَّقتُ فلانةَ الأجنبيةَ فأنتِ طالقٌ؛ طَلَقَت بصورةِ طلاقِ الأجنبيةِ(٤).

(وَ) الاسمُ (الحَقِيقِيُّ): هو الَّذِي لمْ يَغْلِبْ مَجازُهُ على حَقيقتِهِ؛ كاللَّحمِ(٥)؛ (فَإِذَا حَلَفَ لَا يَأْكُلُ اللَّحْمَ، فَأَكَلَ شَحْمًا، أَوْ مُخًّا، أَوْ كَبِدًا، أَوْ نَحْوَهُ)(٦)، ككُلْيَةٍ، وكَرشٍ، وطِحالٍ، وقَلْبٍ، ولحمِ رأسٍ، ولسانٍ؛ (لَمْ يَحْنَثْ)(٧)؛ ....

خلاف ذلك عند الإطلاق).

(١) وكذا إن حلف ما بعت ولا نكحت، وقد فعله فاسدًا، لم يحنث؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾، وإنَّما أحلَّ الصَّحيح منه، وكذا النِّكاح.

(٢) وكذا لو حلف لا يبيع الحرَّ، أو ما باع الخمر، أو الخنزير، أو ما باع الحر، حنِث بصورة العقد.

(٣) فتعيَّن كون صورة ذلك محلًّا له. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٢٥٢].

(٤) لتعيُّن زوجته بتلك الصُّورة، لتعذُّر حمل يمينه على طلاقٍ واقعٍ، فتعيَّن كون صورة ذلك محلًّا له.

(٥) كاللَّحم، فهو اسم حقيقةٍ، والحقيقة: اللَّفظ المستعمل في وضعٍ أوَّل.

(٦) إذا حلف على عينٍ من الأعيان، فالضَّابط لذلك: (أنَّ يمينه تتعلَّق بأقلِّ مسمًّى لتلك العين لغةً، ما لم تكن هناك نيَّةٌ أو سببٌ أو عرفٌ يقتضي خلاف ذلك).

(٧) أي: بأكل شيءٍ من الشَّحم وما عطف عليه؛ لأنَّ مطلق اللَّحم لا يتناول شيئًا من ذلك، وكذا لا يحنث بأكل أَليةٍ، ومصرانٍ، ومرق لحمٍ، ونحو ذلك.

لأنَّ إطلاقَ اسمِ اللَّحمِ لا يَتناوَلُ شيئًا مِن ذلك إلا بنيَّةٍ اجتنابِ الدَّسمِ[١].

(وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ أُدْمًا؛ حَنِثَ بِأَكْلِ البَيْضِ، وَالتَّمْرِ، وَالمِلْحِ، وَالزَّيْتُونِ وَنَحْوِهِ)، كالجُبنِ واللبنِ[٢]، (وَكُلِّ مَا يُصْطَبَغُ بِهِ) عادةً[٣]؛ كالزيتِ، والعَسَلِ، والسَّمْنِ، واللَّحمِ؛ لأنَّ هذا معنى التأدُّمِ.

(وَ) إن حَلَف (لَا يَلْبَسُ شَيْئًا، فَلَبِسَ ثَوْبًا، أَوْ دِرْعًا، أَوْ جَوْشَنًا)، أو

وهل يحنث بأكل لحم السَّمك؟ المذهب، وبه قال الإمام مالكٌ أنَّه يحنث؛ لقوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى سَخَّرَ ٱلْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا۟ مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا﴾.

وعند الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه لا يحنث؛ لأنَّ لحم السَّمك لا يدخل تحت إطلاق اسم اللَّحم.

والأقرب: القول الأوَّل. [انظر: المبسوط ٨/ ١٧٦، تبيين الحقائق ٣/ ١٢٧، المدوَّنة مع المقدِّمات ٢/ ٥٠، التَّفريع ١/ ٣٨٥، حلية العلماء ٧/ ٢٦٧، الشَّرح الكبير مع الإنصاف ١١/ ١١٠].

(١) فيحنث بذلك كلِّه، وكذا لو اقتضاه السَّبب، فيحنث لما فيها من الدَّسم.

(٢) سواءٌ كان من بهيمة الأنعام، أو من الصَّيد، أو لبن آدميَّةٍ، حليبًا كان أو رائبًا أو مائعًا أو مجمَّدًا حنِث؛ لأنَّ الجميع لبنٌ.

(٣) وهذا هو المذهب، وهو مذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّه يحنث بكلِّ إدامٍ سواءٌ كان لا يصطبغ به كالبيض والزَّيتون . . . أو يصطبغ به كالزَّيت والسَّمن؛ لما علَّل به المؤلِّف؛ ولحديث عائشة رضي الله عنها، وفيه: «فدعا بالغداء، فأتي بخبزٍ وأدم من أدم البيت»، رواه البخاريُّ، قال ابن بطَّالٍ كما في الفتح ١١/ ٥٧١: (دلَّ هذا الحديث على أنَّ كلَّ شيءٍ في البيت ممَّا جرت العادة بالائتدام به يسمَّى أدمًا، مائعًا كان أو جامدًا)؛ ولحديث أبي هريرة رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «تكون الأرض يوم القيامة خبزةً واحدةً، وإدامهم زائدة كبدة الحوت»، رواه البخاري معلَّقًا بصيغة الجزم.

عِمامةً، أو قَلَنْسُوَةً، (أَوْ نَعْلًا؛ حَنِثَ)(١)؛ لأنَّه مَلبوسٌ حَقيقةً وعُرفًا.

(وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ إِنْسَانًا؛ حَنِثَ بِكَلَامِ كُلِّ إِنْسَانٍ)(٢)؛ لأنَّه نكرةٌ في سياقِ النَّفْيِ فَيَعُمُّ(٣)، حتى ولو قال له: تَنَحَّ، أو اسكُتْ(٤)، و: لا كلَّمْتُ زيدًا، فكاتَبَه أو راسَلَه؛ حَنِثَ(٥) ما لم يَنوِ مُشافهتَه.

وعند الحنفيَّة: أنَّ ما لا يصطبغ به فليس إدامًا إلَّا الملح، فما لا يصطبغ به ليس إدامًا؛ لأنَّه يفرد بالأكل ولا يمتزج بالخبز. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) الجوشن: الصَّدر، والدِّرع، وقيل: الدِّرع، وقيل: الَّذي يجعل على الصَّدر. [انظر: المطلع ص٢٨٤].

وكيفما لبس الثَّوب، أو تعمَّم به، أو ارتدى بسراويل، حنِث، لا بطيِّه أو افتراشه. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٦٤].

ولا يدخل العقيق والسُّبَج في مطلق الحلف على لبس الحلي إلَّا ممَّن عادته التَّحلِّي به.

إذا حلف على فعلٍ من الأفعال، فالضَّابط: (أنَّ يمينه تتعلَّق بأدنى ما يسمَّى فعلًا لغةً، وتتعلَّق اليمين هيئةً وعددًا ووقتًا، ما لم تكن نيَّةٌ أو سببٌ أو عرفٌ يقتضي خلاف ذلك).

(٢) ذكرًا كان أو أنثى، صغيرًا أو كبيرًا، حرًّا أو رقيقًا.

(٣) وقد فعل المحلوف عليه.

(٤) أو زجره بكلِّ لفظٍ؛ لأنَّه كلامٌ، فيدخل فيما حلف على عدمه.

(٥) وهذا هو المذهب، وقال به الإمام مالكٌ: أنَّه يحنث بالمكاتبة والمراسلة؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِبَشَرٍ أَن يُكَلِّمَهُ اللَّهُ إِلَّا وَحْيًا أَوْ مِن وَرَآيِٕ حِجَابٍ أَوْ يُرْسِلَ رَسُولًا فَيُوحِيَ بِإِذْنِهِۦ مَا يَشَآءُ﴾، فاستثنى الرَّسول من التَّكليم، والأصل أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه.

(وَ) إن حَلَف (لَا يَفْعَلُ شَيْئًا، فَوَكَّلَ مَنْ فَعَلَهُ؛ حَنِثَ)[(١)]؛ لأنَّ الفِعلَ يُضافُ إلى مَن فُعِلَ عنه[(٢)]، قال تعالى: ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ﴾ [الفتح: ٢٧]، وإنما الحالِقُ غيرُهُم، (إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ مُبَاشَرَتَهُ بِنَفْسِهِ)؛ فتُقَدَّمُ نيَّتُه؛ لأنَّ لَفظَه يَحتمِلُه[(٣)].

(وَ) الاسمُ (العُرْفِيُّ: مَا اشْتَهَرَ مَجَازُهُ فَغَلَبَ) على الحقيقةِ[(٤)]؛ (كَالرَّاوِيَةِ)

ونوقش: بعدم التَّسليم، فقد يكون المستثنى من غير جنس المستثنى منه.

وعند أبي حنيفة، والشَّافعيِّ، وابن حزمٍ، لا يحنث؛ لقوله تعالى: ﴿تِلْكَ ٱلرُّسُلُ فَضَّلْنَا بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ مِّنْهُم مَّن كَلَّمَ ٱللَّهُ﴾، وقال تعالى: ﴿قَالَ يَٰمُوسَىٰٓ إِنِّى ٱصْطَفَيْتُكَ عَلَى ٱلنَّاسِ بِرِسَٰلَٰتِى وَبِكَلَٰمِى﴾، ولو كانت الرِّسالة تكليمًا لشارك موسى غيره من الرُّسل؛ ولحديث أبي أيُّوبَ ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا يحلُّ لمسلمٍ أن يهجر أخاه فوق ثلاثٍ، يلتقيان، فيعرض هذا ويعرض هذا، وخيرهما الَّذي يبدأ بالسَّلام»، متَّفقٌ عليه، ولو كاتبه لم يخرج من هجرته مع القدرة على كلامه.

(١) وهذا هو المذهب، وبه قال الإمام مالكٌ؛ لما استدلَّ به المؤلِّف.

وعند الشَّافعيَّة: أنَّه لا يحنث؛ لأنَّه إضافة الفعل تقتضي مباشرته، بدليل أنَّه لو وكَّله في البيع لم يجز للوكيل توكيل غيره.

ونوقش: بعدم التَّسليم، فالوكيل له أن يوكِّل إذا دلَّت القرينة على ذلك، وإن سُلِّم فلأنَّ التَّوكيل مبناه على الأمانة والحذق، والنَّاس يختلفون فيهما. [انظر: المدوَّنة مع المقدِّمات ٢/٥٨، روضة الطَّالبين ١١/١٩، المغني ١٣/٤٩٥].

(٢) المحلوف على تركه، وأمر به، كما لو حلف لا يحلق رأسه، فأمر من حلقه.

(٣) وإلَّا ففعل وكيله كفعله.

(٤) أي: اللُّغويَّة حيث إنَّه لا يعلمها أكثر النَّاس، فاللَّفظ قد يكون حقيقةً في معنًى، ثمَّ يغلب على معنًى عرفيٍّ.

في العُرفِ للمَزادةِ، وفي الحقيقةِ للجَمَلِ الذي يُستقَى عليه[١]، (وَالغَائِطِ) في العُرفِ للخارجِ المستقذَرِ، وفي الحقيقةِ لِفناءِ الدَّارِ، وما اطمَأَنَّ مِن الأرضِ، (وَنَحْوِهَا)[٢]؛ كالظعينةِ، والدَّابةِ، والعَذِرةِ[٣]، (فَتَتَعَلَّقُ اليَمِينُ بِالعُرْفِ)[٤] دونَ الحقيقةِ؛ لأنَّ الحقيقةَ في نحوِ ما ذُكِر صارت كالمهجورةِ، ولا يَعرِفُها أكثرُ الناسِ[٥].

(فَإِذَا حَلَفَ عَلَى وَطْءِ زَوْجَتِهِ، أَوْ) حَلَف على (وَطْءِ دَارٍ؛ تَعَلَّقَتْ يَمِينُهُ بِجِمَاعِهَا)، أي: جماعِ مَن حَلَف على وطئِها؛ لأنَّ هذا هو المعنى الذي

---

(١) في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١١/ ٢٢١: (ما يغلب على الحقيقة بحيث لا يعلمها أكثر النَّاس كالرَّواية، وهي في العرف اسمٌ للمزادة، وفي الحقيقة اسمٌ لما يستقى عليه من الحيوانات).

وفي كشَّاف القناع ٦/ ٢٦٣: (وفي الحقيقة اسمٌ لما يستقى عليه من الحيوانات) قاله في الشَّرح في موضعٍ. وفي الشَّرح في موضعٍ آخر، والمبدع، وشرح المنتهى وغيرها: للجمل الَّذي يستقى عليه).

(٢) ممَّا غلب العرف فيه على حقيقته.

(٣) أي: في العرف، وفي الحقيقة فِناء الدَّار، قال عليٌّ: (ما لكم لا تنظِّفون عذراتكم) يريد أفنيتكم، والظَّعينة في العرف: المرأة، قال الجوهريُّ: الظَّعينة المرأة ما دامت في الهودج، وفي الحقيقة: النَّاقة الَّتي يظعن عليها، والدَّابَّة لغةً: كل ما دبَّ ودرج، وعرفًا: الخيل والبغال والحمير. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ٢٢٢، كشَّاف القناع ٦/ ٢٦٣، المطلع ص٢٨٥].

(٤) تقدَّم خلاف أهل العلم قريبًا في تقديم الحقيقة اللُّغوية على العرفيَّة أو بالعكس عند قول المؤلِّف: فالشَّرعي ينصرف إلى الموضوع الشَّرعيِّ الصَّحيح.

(٥) فيرجع فيما ذكر إلى العرف، كما بنى عليه فيما مثَّل.

يَنصرِفُ إليه اللفظُ في العُرفِ(١)، (وَ) تَعلَّقَتْ يمينُهُ (بِدُخُولِ الدَّارِ) التي حَلَفَ لا يطؤها؛ لما ذُكِرَ(٢).

(وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ شَيْئًا، فَأَكَلَهُ مُسْتَهْلَكًا فِي غَيْرِهِ(٣)؛ كَمَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ سَمْنًا، فَأَكَلَ خَبِيصًا فِيهِ سَمْنٌ لَا يَظْهَرُ فِيهِ طَعْمُهُ)؛ لم يَحنَثْ(٤)، (أَو) حَلَفَ (لَا يَأْكُلُ بَيْضًا، فَأَكَلَ نَاطِفًا؛ لَمْ يَحْنَثْ)(٥)؛ لأنَّ ما أكلَه لا يُسمَّى سَمْنًا ولا بَيضًا(٦)، (وَإِنْ ظَهَرَ طَعْمُ شَيْءٍ مِنَ المَحْلُوفِ عَلَيْهِ) فيما أَكَلَهُ؛ (حَنِثَ)؛ لأكلِه المحلوفَ عليه(٧).

---

(١) وكذا لو حلف على ترك وطء زوجته أكثر من أربعة أشهرٍ كان موليًا.

(٢) أي: من أنَّ هذا المعنى هو الَّذي ينصرف إليه اللَّفظ في العرف، ويفرَّق بين أن يكون المقصود تحريم البقعة على الرَّجل فيحنث بإدخال بعض جسده إلى بعضها لمباشرته بعض المحرَّم، وبين أن يكون مقصوده التزام بقعته فإذا خرج بعضه لم يحنث كما في المعتكف.

(٣) لم يحنث، حيث إنَّ المستهلك لا يظهر فيه طعم المحلوف عليه.

(٤) أو حلف لا يأكل لبنًا، فأكل زبدًا لا يظهر فيه طعم اللَّبن لم يحنث.

(٥) أو حلف لا يأكل شحمًا، فأكل اللَّحم الأحمر لم يحنث.

(٦) ولا شحمًا فلم يحنث؛ لأنَّ المستهلك في الشَّيء وجوده كعدمه.

(٧) كما لو أكله منفردًا، وذلك كظهور السَّمن في الخبيص، أو البيض في النَّاطف ونحو ذلك.

في الاختيارات ٣٨٨: (ولو حلف لا أشارك فلانًا، ففسخا الشَّركة وبقيت بينهما ديونٌ مشتركةٌ أو أعيانٌ، قال أبو العبَّاس: أفتيت أنَّ اليمين تنحلُّ بانفساخ عقد الشَّركة، ومن حلف لا يَشَمُّ وردًا ولا بنفسجًا، فشمَّ دهنهما أو ماء الورد حنث، وقال القاضي: لا يحنث، قال أبو العبَّاس: ويتوجَّه أن يحنث بالماء

(فَصْلٌ)[1]

(وَإِنْ حَلَفَ لَا يَفْعَلُ شَيْئًا؛ كَكَلَامِ زَيْدٍ[2]، وَدُخُولِ دَارٍ، وَنَحْوِهِ[3]، فَفَعَلَهُ مُكْرَهًا؛ لَمْ يَحْنَثْ)[4]؛ لأنَّ فِعلَ المُكرَهِ غيرُ مَنسوبٍ إليه[5].

(وَإِنْ حَلَفَ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ غَيْرِهِ مِمَّنْ) يَمتنِعُ بيمينِه و(يَقْصِدُ مَنْعَهُ؛ كَالزَّوْجَةِ، وَالوَلَدِ، أَلَّا يَفْعَلَ شَيْئًا، فَفَعَلَهُ نَاسِيًا أَوْ جَاهِلًا؛ حَنِثَ فِي الطَّلَاقِ وَالعَتَاقِ) - بفتحِ العينِ - (فَقَطْ)، أي: دونَ اليمينِ باللهِ تعالى، والنذرِ،

دون الدُّهن، وكذلك ماء اللِّبان والنَّيلَوفَر؛ لأنَّ الماء هو الحامل لرائحة الورد ورائحته فيه، بخلاف الدُّهن فإنَّه مضافٌ إلى الورد، ولا تظهر فيه الرَّائحة كثيرًا، وفي دخول الفاكهة اليابسة في مطلق الحلف على الفاكهة نظرٌ).

(١) أي: في حكم من فعل شيئًا ناسيًا أو مكرهًا، أو فعل بعض المحلوف عليه، أو على من لا يمتنع بيمينه، وغير ذلك.

(٢) ففعله مكرهًا لم يحنث، ولو حلف لا يعامل زيدًا، فعامل وكيله، أو باعه حنث.

(٣) كقريةٍ أو بستانٍ أو حمَّامٍ.

(٤) أي: ففعل ما حلف على تركه مكرَهًا بضربٍ، أو أخذ مال يضرُّه، أو تهديدٍ بقتلٍ، ونحوه لم يحنث.

(٥) ويحنث بالاستدامة بعد الإكراه، أشبه ما لو دخل مختارًا. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٢٦٩].

في الاختيارات ٣٩٠: (ولو حلف لا يزوِّج بنته، فزوَّجها الأبعدُ أو الحاكم، حنِث إن تسبَّب في التَّزويج، وإن لم يتسبَّب فلا حنث، إلَّا أنَّه تقتضي النِّيَّة أو السَّبب أنَّ مقصوده أنَّه لا يمكِّنها من التَّزويج، فإن قدر على ذلك فلم

والظِّهارِ؛ لأنَّ الطلاقَ والعَتاقَ حقُّ آدمي، فلم يُعذَرْ فيه بالنسيانِ والجهلِ[١]؛ كإتلافِ المالِ والجنايةِ[٢]، بخلافِ اليمينِ باللهِ تعالى ونحوِه؛ فإنَّه حقُّ اللهِ،

يمنعها حنث، وإلّا فلا، وإن كان المقصود أنّها لا تتزوَّج حنث بكلِّ حالٍ).

(١) قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٣٨٧: (وكذا لا حنث عليه إذا حلف على غيره ليفعلنَّه، فخالفه إذا قصد إكرامه لا إلزامه به؛ لأنَّه كالآمر إذا فهم منه الإكرام؛ لأنَ النَّبيَّ ﷺ أمر أبا بكرٍ بالوقوف في الصَّفِّ ولم يقف).

وأمَّا إذا لم يقصد منعه، كما لو قال لزوجته: إن دخلت دار فلانٍ، فأنت طالقٍ، ولم يقصد منعها، وإنما قصد مجرَّد التَّعليق، فيقع الطَّلاق بدخولها حيث كان، كمن لا يمتنع بيمينه. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٤٩٤].

(٢) أي: كما لا يعذر بإتلاف المال على الآدميِّ، والجناية عليه بالنِّسيان والجهل.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٣٨٩: (وإذا حلف لا يفعل شيئًا، ففعله ناسيًا ليمينه أو جاهلًا بأنَّه المحلوف عليه، فلا حنث عليه ولو في الطَّلاق والعتاق وغيرهما، ويمينه باقيةٌ، وهو روايةٌ عن أحمد، ورواتها بقدر رواة التَّفرقة، ويدخل في هذا من فعله متأوِّلًا إمَّا تقليدًا لمن أفتاه أو مقلِّدًا لعالمٍ ميِّتٍ مصيبًا كان أو مخطئًا، ويدخل في هذا إذا خالع وفعل المحلوف عليه معتقدًا أنَّ الفعل بعد الخلع لم تتناوله يمينه، أو فعل المحلوف عليه معتقدًا زوال النِّكاح ولم يكن كذلك، ولو حلف على شيءٍ وهو يعتقده كما حلف عليه فتبيَّن بخلافه فهذه المسألة أولى بعدم الحنث من مسألة فعله بعدم المحلوف عليه ناسيًا أو جاهلًا، وقد ظنَّ طائفةٌ من الفقهاء أنَّه إذا حلف بالطَّلاق على أمرٍ يعتقده كما حلف فتبيَّن بخلافه أنَّه يحنث قولًا واحدًا، وهذا خطأٌ، بل الخلاف ثابتٌ في مذهب أحمد، ولو حلف على نفسه أو غيره ليفعلنَّ شيئًا، فجهله أو نسيه، فلا حنث عليه؛ إذ لا فرق بين أن يتعذَّر المحلوف عليه لعدم العلم أو لعدم القدرة).

وقد رُفِعَ عن هذه الأُمَّةِ الخطأُ والنسيانُ[(١)].

(وَ) إن حَلَف (عَلَى مَنْ لَا يَمْتَنِعُ بِيَمِينِهِ مِنْ سُلْطَانٍ وَغَيْرِهِ)؛ كأجنبيٍّ لا يَفعَلُ شيئًا، (فَفَعَلَهُ؛ حَنِثَ) الحالفُ (مُطْلَقًا)، أي: سواءٌ فَعلَه المحلوفُ عليه عامِدًا أو ناسِيًا، عالمًا أو جاهلًا[(٢)].

(وَإِنْ فَعَلَ هُوَ)، أي: الحالِفُ لا يَفعَلُ شيئًا، أو مَن لا يَمتنِعُ بيمينِه مِن سلطانٍ وأجنبيٍّ، (أَوْ غَيْرُهُ)، أي: غيرُ مَن ذُكِر (مِمَّنْ قَصَدَ مَنْعَهُ)؛ كزوجةٍ وولدٍ، (بَعْضَ مَا حَلَفَ عَلَى كُلِّهِ)[(٣)]، كما لو حَلَف لا يَأكُلُ هذا الرغيفَ، فأكل بعضَهُ؛ (لَمْ يَحْنَثْ)[(٤)]؛ لعدمِ وجودِ المحلوفِ عليه، (مَا لَمْ تَكُنْ نِيَّةٌ) أو

---

(١) قال تعالى: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا﴾، وفي الحديث قال الله: «قد فعلت»، وحديث: «عفي عن أمَّتي الخطأ والنِّسيان».

(٢) لإمكان فعل المحلوف عليه.

(٣) لم يحنث، قال شيخ الإسلام: (لأنَّ ما لا يمكن التَّحرُّز منه لا يراد، ولا تقع اليمين عليه).

(٤) فالمذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: لا يحنث بفعل البعض؛ لما علَّل به المؤلِّف، ولحديث عائشة رضي الله عنها قالت: «كان رسول الله ﷺ يصغي إليَّ رأسه وهو مجاورٌ في المسجد فأرجِّله وأنا حائضٌ»، متَّفقٌ عليه.

فإخراج بعض البدن لا يبطل الاعتكاف، فكذا فعل بعض المحلوف عليه لا يقتضي الحنث.

وعند الحنفيَّة: إن كان يؤكل في مجلسٍ، أو يشرب في شربةٍ، فلا يحنث في أكل أو شرب البعض، وإلَّا حنث؛ لأنَّ المقصود من اليمين هنا الامتناع من أصله لا من جميعه. [انظر: حاشية ابن عابدين ٣/ ٧٣١، التَّاج والإكليل ٣/ ٢٩٢، الأمَّ ٧/ ٧٤، روضة الطَّالبين ١١/ ٣٧، المغني ١٣/ ٥٥٧، الفروع ٦/ ٣٨٨].

قرينةٌ، كما لو حَلَف لا يَشرَبُ ماءَ هذا النهرِ، وشَرِب منه؛ فإنه يَحنَثُ[(١)].

  

(١) باتِّفاق الأئمَّة، قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٣/ ٣٣١: (ومن الحيل الباطلة لو حلف لا يأكل هذا الرَّغيف، أو لا يسكن في الدَّار هذه السَّنة، أو لا يأكل هذا الطَّعام، قالوا: يأكل الرَّغيف ويدع منه لقمةً واحدةً، ويسكن السَّنة كلَّها إلَّا يومًا واحدًا، ويأكل الطَّعام كلَّه إلَّا القدر اليسير منه ولو أنَّه لقمةٌ، وهذه حيلةٌ باطلةٌ باردةٌ، ومتى فعل ذلك فقد أتى بحقيقة الحنث وفعل نفس ما حلف عليه... ثمَّ يلزم هذا المتحيِّل أن يجوِّز للمكلَّف فعل كلِّ ما نهى الشَّارع عن جملته، فيفعله إلَّا القدر اليسير منه، فإنَّ البرَّ والحنث في الأيمان نظير الطَّاعة والمعصية في الأمر والنَّهي، ولذلك لا يَبَرُّ إلَّا بفعل المحلوف عليه جميعه لا بفعل بعضه، كما لا يكون مطيعًا إلَّا بفعله جميعه، ويحنث بفعل بعضه، كما يعصي بفعل بعضه).

(بَابُ النَّذْرِ)[1]

لغةً: الإيجابُ[2]، يُقالُ: نَذَر دَمَ فلانٍ، أي: أوجب قَتلَه[3].

---

(١) والأصل فيه: الكتاب والسنة والإجماع. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٤٩٦].

(٢) النذر لغة: يطلق على معان منها: الإيجاب، والتخويف.

(٣) حكم النذر: المذهب: أنه مكروه.

وعند الحنفية: التفريق بين النذر المعلق فيكره، وبين النذر المنجز فلا يكره، بل هو قربة.

وعند المالكية: النذر لا يخلو من أمور:

١ -النذر المطلق، وهو ما لم يعلق على شيء، ولم يكرر لا يكره، كما لو قال: لله علي أن أصوم يوم الثلاثاء، وسواء قال: لله علي، أو: علي كذا، تلفظ بنذر فيهما أو لا.

٢- المكرر؛ كنذر صوم كل خميس: فيكره؛ لما فيه من الثقل على النفس، فيكون إلى غير الطاعة أقرب.

٣- المعلق على غير معصية، نحو: إن شفى الله مريضي، أو: قدم زيد من سفره؛ فعلي صدقة كذا: فيكره ولو كان المعلق عليه طاعة، نحو: إن حججت فلله علي كذا؛ لأنه في قوة: إن أقدرني الله على الحج لأجازينه بكذا.

٤- إن علق القربة على معصية: حرم ووجب تركها، فإن فعلها أثم.

وعند الشافعية: يكره في نذر اللجاج، وفي نذر التبرر عدم الكراهة؛ لأنه قربة، سواء في ذلك المعلق وغيره، إذ هو وسيلة لطاعة، والوسائل تعطى حكم المقاصد.

وتوقف شيخ الإسلام ﷺ في تحريمه، وحرمه طائفة من أهل الحديث.

وشَرعًا: إلزامُ مُكلَّفٍ مختارٍ نفسَه للهِ تعالى شيئًا غيرَ محالٍ، بكلِّ قولٍ يَدُلُّ عليه(١).

و(لَا يَصِحُّ) النذرُ (إِلَّا مِنْ بَالِغٍ عَاقِلٍ) مختارٍ(٢)؛ ....

والأقرب -والله أعلم- أن يقال:

١-يكره النذر المعلق على وجود منحة، أو اندفاع نقمة؛ لما روى ابن عمر ﵄ قال: «نهى النبي ﷺ عن النذر»، وقال: «إنه لا يرد شيئًا، وإنما يستخرج به من البخيل» رواه البخاري ومسلم.

٢- يستحب نذر التبرر المطلق؛ لما تقدم من الدليل على ذلك.

٣-يحرم اعتقاد أن النذر يوجب حصول غرض معجل، أو أن الله يفعل ذلك الغرض لأجل النذر، وبهذا تجتمع الأدلة.

(١) والأقرب أن يقال في تعريف النذر: التزام شيء لله ﷻ بما يدل عليه. [انظر: الجامع لأحكام الأيمان والنذور ١/ ١٤].

مسألة: قاعدة: الواجب بالنذر ملحق بالواجب بالشرع.

باتفاق الأئمة: أن النذر ملحق بما ورد في الشرع على ما يأتي تفصيله.

قال ابن الدهان: (ما يوجبه الإنسان على نفسه بالنذر يحمل المطلق منه على ما تقرر في الشرع، كما لو نذر الصلاة حمل على صلاة مشروعة).

فالواجب بالنذر ملحق بالواجب بالشرع في الجنس والهيئة والقدر والعجز، فإذا نذر صلاة وجبت عليه جنس الصلاة وهيئتها وقدر النذر، وإذا عجز عن أداء النذر فكالعجز عن الواجب بالشرع كما سيأتي. [انظر: المصدر السابق].

(٢) صيغة النذر:

١- ينعقد النذر بلفظ النذر بالاتفاق.

٢- ينعقد النذر بكل ما دل على الالتزام.

٣- ينعقد النذر بالكتابة، والإشارة من أخرس، فإن كانت الإشارة من قادر

لحديثِ: «رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ»[(١)(٢)]، ....

على الكلام:

فقيل: ينعقد بالإشارة، وهو المشهور في مذهب مالك، و هو الأقرب؛ لأنها معتبرة شرعًا.

وقيل: لا ينعقد بالإشارة من القادر على الكلام، وهو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٤٧: (الملتزم الطَّاعة لله لا يخرج التزامه لله عن أربعة أقسامٍ: أحدها: التزامٌ بيمينٍ مجرَّدةٍ. الثَّاني: التزامٌ بنذرٍ مجرَّدٍ. الثَّالث: التزامٌ بيمينٍ مؤكَّدةٍ بنذرٍ. الرَّابع: التزامٌ بنذرٍ مؤكَّدٍ بيمينٍ. فالأوَّل نحو قوله: والله لأتصدَّقنَّ. والثَّاني نحو: لله عليَّ أن أتصدَّق. والثَّالث نحو: والله إن شفى الله مريضي فعليَّ صدقة كذا. والرَّابع نحو: إن شفى الله مريضي فو الله لأتصدقنَّ، وهذا كقوله تعالى: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَىٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿٧٥﴾﴾ [التوبة: ٧٥]، فهذا نذرٌ مؤكَّدٌ بيمينٍ، وإن لم يقل فيه فعليَّ؛ إذ ليس ذلك من شرط النَّذر، بل إذا قال: إن سلَّمني الله تصدَّقت أو لأتصدقَّنَّ، فهو وعدٌ وعده الله، فعليه أن يفي به وإلَّا دخل في قوله: ﴿فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِى قُلُوبِهِمْ إِلَىٰ يَوْمِ يَلْقَوْنَهُۥ بِمَآ أَخْلَفُوا۟ ٱللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا۟ يَكْذِبُونَ ﴿٧٧﴾﴾ [التوبة: ٧٧]).

(١) أي يشترط لصحة النذر:

١-أن يكون من مكلف باتفاق الأئمة؛ لما استدل به المؤلف. انظر: فتح القدير ٤/ ٢٦، بدائع الصَّنائع ٦/ ٢٨٦٤-٢٨٦٥، المقدِّمات الممهِّدات ١/ ٤٠٤، روضة الطَّالبين ٣/ ٣٠١، الكافي ٤/ ٤٢٢]. فنذر الصبي المجنون والنائم والمغمى عليه لا يصح؛ لأن حكم النذر وجوب المنذور به، وهؤلاء ليسوا من أهل الوجوب.

(٢) واتفق الفقهاء رحمهم الله على أنَّ من غطي على عقله لشدَّة غضبه أنه لا

(وَلَوْ) كان (كَافِرًا) نَذَر عبادةً[١]؛ ....

عبرة بلفظه، كما اتفقوا على اعتبار لفظ مَن لم يؤثِّر غضبُهُ على قصدِهِ وشعورِهِ.

واختلفوا في مَن اشتدَّ غضبُهُ ولم يملك نفسَه، ونَدِمَ على فعلِهِ مع بقاءِ عقلِهِ، والأقرب: عدم اعتبار لفظه كما تقدم في الطلاق.

(١) نذر السكران: وفيه أمران:

الأمر الأول: أن يكون معذورًا بسكره، فلا يصح نذره باتفاق الفقهاء.

الأمر الثاني: أن يكون غير معذور بسكره، كأن يشرب المسكر عالمًا مختارًا، فاختلف العلماء في صحة نذره بناء على الاعتداد بأقواله، وتقدم في الطلاق أن أقواله غير معتد بها.

٢- الاختيار، وهذا هو المذهب، ومذهب المالكية، والشافعية؛ لقوله تعالى: "إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان".

وعند الحنفية ليس شرطًا، قال الكاسانيُّ: (الطَّواعية فليست بشرطٍ عندنا خلافًا للشَّافعي ﷺ كما في اليمين، وكذا الجِدُّ والهزل والله عزَّ شأنه أعلم)؛ لعموم الأدلة.

٣- أن يكون جادًّا، فلا يصح نذر الهازل، وهو رواية عن الإمام أحمد؛ لعدم القصد في الباطن.

٤- الإسلام، وهذا مذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية؛ لأن كون المنذور به قربة شرط صحة النذر، وفعل الكافر لا يوصف بكونه قربة.

وعند الحنابلة: لا يشترط؛ لحديث عمر ﷺ قال: «إني كنت نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة، فقال النبي ﷺ: أوف بنذرك» رواه البخاري ومسلم.

٥-أن يكون مستحيل الوجود، فلو نذر صوم أمسٍ أو اعتكافه؛ لم يصح نذره باتفاق الأئمة، ويأتي في أقسام النذر.

٦- أن يكون ممكن الوجود في نفسه شرعًا، فلا يصح النذر بما لا يتصور وجوده شرعًا كمن قال: لله تعالى علي أن أصوم ليلًا أو نهارًا آكل فيه.

لحديثِ عمرَ: إنِّي كنتُ نذَرْتُ في الجاهليَّةِ أن أعتكفَ ليلةً، فقال له النبيُّ ﷺ: «أَوْفِ بِنَذْرِكَ»(١)(٢).

(والصَّحِيحُ مِنْهُ)، أي: مِن النذرِ (خَمْسَةُ أَقْسَامٍ)(٣):

(أَحَدُهَا): النذرُ (المُطْلَقُ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: للهِ عَلَيَّ نَذْرٌ، وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا؛ فَيَلْزَمُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ)(٤)؛ لما روى عقبةُ بنُ عامرٍ قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: «كَفَّارَةُ النَّذْرِ ـ إِذَا لَمْ يُسَمَّ ـ كَفَّارَةُ يَمِينٍ» رواه ابنُ ماجه، والترمذي وقال: (حديثٌ حسنٌ صحيحٌ غريبٌ)(٥) ....

---

(١) تقدم تخريجه.

فدل الحديث على أنه لا يلزم النذر منهم لرفع القلم عنهم.

(٢) أي: فيصحُّ، ولكن لا يخلو إمَّا أن تكون العبادة ممَّا يفتقر إلى نيَّة كالصَّلاة والاعتكاف، فلا سبيل له إلى الوفاء به إلَّا بعد إسلامه، فصحَّته إلزامه به بعد الإسلام؛ للحديث، وحديث: «لا نذر إلَّا فيما ابتغي به وجه الله»، أو لا يفتقر إلى نيَّةٍ، كصدقةٍ بدرهمٍ فيلزم به، ولو قبل إسلامه لصحَّته منه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٢٧٣]. .

(٣) رواه البخاري (٢٠٣٢)، ومسلم (١٦٥٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) فدل الحديث على لزوم وفاء النذر الواقع حال الكفر، ووجوب فعله بعد إسلامه إذا كان عبادة.

(٥) وعده بعضهم: ستة.

ومن حيث الجملة: النذر ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: قسم غير منعقد، وهذا يدخل تحته صور:

الصورة الأولى: إذا نذر لغير الله ﷻ، فهذا شرك غير منعقد، كما لو قال: للولي الفلاني عليَّ كذا وكذا ونحو ذلك، أو لصاحب القبر أو نحو ذلك علي كذا وكذا، فهذا شرك أكبر، والنذر عبادة لا تصرف إلا لله ﷻ.

. . . (١).

الصورة الثانية: لو نذر فعلًا مستحيلًا، كما لو نذر أن يقلب الحجر ذهبًا، أو أن يصعد إلى السماء ونحو ذلك، فغير منعقد.

الصورة الثالثة: إذا نذر شيئًا لا يملكه، كما لو نذر أن يتصدق بمال فلان ونحو ذلك، فهذا أيضًا نذر غير منعقد، ويدل لذلك: حديث ثابت بن الضحاك عن النبي ﷺ قال: «ليس على رجل نذر فيما لا يملك»رواه البخاري ومسلم.

القسم الثاني: النذر المنعقد، ذكر المؤلف رحمه الله أقسامه.

(١) سواء أطلق، أو قال: إن فعلت كذا وفعله، ولم ينو بنذره شيئًا معينًا، فتلزمه كفارة اليمين.

وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، و المالكيَّة، والشَّافعيَّة: تجب بالنَّذر المبهم كفَّارة يمينٍ؛ لما استدلَّ به المؤلِّف. قال ابن قدامة: (وروي ذلك عن ابن مسعودٍ، وابن عبَّاسٍ، وجابرٍ وعائشة، وبه قال الحسن، وعطاءٌ، وطاوسٌ، والقاسم، وسالمٌ، والشَّعبيُّ، والنَّخعيُّ، وعكرمة، وسعيد بن جبيرٍ، ومالكٌ، والثَّوريُّ، ومحمَّد بن الحسن، وهذا قول من سمَّينا من الصَّحابة والتَّابعين، ولا نعرف لهم في عصرهم مخالفًا، فيكون إجماعًا).

وعند بعض الشَّافعيَّة لا ينعقد وهو نذرٌ باطلٌ، ولا كفَّارة فيه. [انظر: المصادر السَّابقة].

قال الكاسانيُّ ٥/ ٩٢: (النَّذر المبهم الَّذي لا نيَّة للنَّاذر فيه، وسواءٌ كان الشَّرط الَّذي علَّق به هذا النَّذر مباحًا أو معصيةً، بأن قال: إن صمت أو صلَّيت فلله عليَّ نذرٌ، . . . . . ولو قال: لله عليَّ صومٌ فعليه صوم يومٍ، ولو قال: لله عليَّ صلاةٌ، فعليه ركعتان؛ لأنَّ ذلك أدنى ما ورد الأمر به، والنَّذر يعتبر بالأمر، فإذا لم ينو شيئًا ينصرف إلى أدنى ما ورد به الأمر في الشَّرع).

(الثَّانِي: نَذْرُ اللَّجَاجِ وَالغَضَبِ[١]، وَهو تَعْلِيقُ نَذرِهِ بِشَرْطٍ يَقْصِدُ المَنْعَ مِنْهُ)، أي: مِن الشَّرطِ المعلَّقِ عليه[٢]، (أَوِ الحَمْلَ عَلَيْهِ، أَوِ التَّصْدِيقَ، أَوِ التَّكْذِيبَ)[٣]؛ ....

(١) رواه ابن ماجه (٢١٢٧)، من طريق إسماعيل بن رافع، عن خالد بن يزيد، عن عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه مرفوعًا. وإسماعيل بن رافع ضعيف الحفظ كما في التقريب.

ورواه الترمذي (١٥٢٨)، من طريق أبي بكر بن عياش، حدثني محمد مولى المغيرة بن شعبة، حدثني كعب بن علقمة، عن أبي الخير، عن عقبة بن عامر رضي الله عنه مرفوعًا. قال الترمذي: (حديث حسن صحيح غريب)، ومحمد هو ابن يزيد بن أبي زياد الثقفي، وهو مجهول كما قال أبو حاتم وغيره.

ورواه مسلم (١٦٤٥)، من طريق عمرو بن الحارث، عن كعب بن علقمة، عن عبد الرحمن بن شماسة، عن أبي الخير، عن عقبة بن عامر مرفوعًا بلفظ: «كفارة النذر كفارة اليمين»، ليس فيه: «إذا لم يسم».

قال البيهقي بعد رواية الحديث بالزيادة: (والرواية الصحيحة عن أبي الخير، عن عقبة بن عامر، عن رسول الله ﷺ: «كفارة النذر كفارة اليمين»)، ووافقه الألباني. [انظر: السنن الكبرى١٠/ ٧٧، تهذيب التهذيب ٩/ ٥٢٤، الإرواء ٨/ ٢٠٩].

(٢) فدل الحديث على وجوب الكفارة إذا لم يسم ما نذره لله ﷻ.

(٣) قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٥٠: (ويزيد ذلك وضوحًا أنَّ الحالف بالتزام هذه الواجبات قصده ألَّا تكون، ولكراهته للزومها له حلف بها، فقصده ألَّا يكون الشَّرط فيها ولا الجزاء، ولذلك يسمَّى نذر اللَّجاج والغضب، فلم يلزمه الشَّارع به إذا كان غير مريدٍ له ولا متقرِّبٍ به إلى الله، فلم يعقده لله وإنَّما عقده به، فهو يمينٌ محضةٌ، فإلحاقه بنذر القربة إلحاقٌ له بغير شبهه، وقطعٌ

كقولِه: إن كلَّمتُك، أو إن لم أضرِبْك(١)، أو إن لم يَكُن هذا الخبرُ صِدقًا أو كذبًا، فعليَّ الحجُّ، أو العتقُ، ونحوُه(٢)، (**فَيَتَخَيَّرُ بَيْنَ فِعْلِهِ وَبَيْنَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ**)(٣)؛ لحديثِ عمرانَ بنِ حصينٍ قال: سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: «**لَا نَذْرَ فِي غَضَبٍ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ**» رواه سعيدٌ في سننِه(٤)(٥).

له عن الإلحاق بنظيره، وعذر من ألحقه بنذر القربة شبهه به في اللَّفظ والصُّورة، ولكن الملحقون له باليمين أفقه وأرعى لجانب المعاني).

(١) أي: إن فعلت كذا فلله علي كذا.

(٢) أي: أو يقصد الناذر الحمل، أي الحث على المعلق عليه، أو التصديق عليه إذا كان خبرًا، أو التكذيب على ما علقه عليه.

(٣) أي: فعلي كذا مما مثل به، ونحوه.

(٤) كعليَّ عتق عبدي، أو مالي صدقةٌ.

(٥) إذا وجد الشَّرط، وإن قصد لزوم الجزاء عند الشَّرط لزمه مطلقًا، ذكره شيخ الإسلام عن أحمد. [انظر: الإنصاف ١١/ ١٢٠].

وهذا هو المذهب، وروي عن أبي حنيفة، و به قال الشَّافعيَّة: أنَّه يتخيَّر بين الوفاء بما نذر، أو يكفِّر عنه بكفارة يمينٍ إذا وجد الشَّرط؛ لما ورد عن عمران بن حصينٍ رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا نذر في غضبٍ، وكفَّارته كفَّارة يمينٍ»، رواه النَّسائيُّ، لكنَّه ضعيفٌ؛ ولورود ذلك عن الصَّحابة في قصَّة ليلى بنت العجماء.

وقال الرَّمليُّ من فقهائهم: الأصحُّ اختصاص الكراهة بنذر اللَّجاج؛ لأنَّه لا يأتي بخيرٍ، وإنَّما يستخرج به من البخيل، بخلاف نذر التَّبرُّر فهو مندوبٌ إليه؛ لأنَّه قربةٌ ووسيلةٌ إلى طاعةٍ، والوسائل تأخذ حكم الغايات، ولأنَّ النَّاذر يثاب على نذره ثواب الواجب.

وظاهر الرِّواية عن أبي حنيفة، و مذهب المالكيَّة، وبه قال بعض الشَّافعيَّة: أنَّ النَّاذر يلزمه الوفاء بما سمَّى في هذا النَّذر؛ لقوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا

(الثَّالِثُ: نَذْرُ المُبَاحِ[(١)]؛ كَلُبْسِ ثَوْبِهِ، وَرُكُوبِ دَابَّتِهِ)[(٢)]، فإن نَذَر ذلك (فَحُكْمُهُ كَـ) القسمِ (الثَّانِي)؛ يُخَيَّرُ بينَ فِعلِه وكفارةِ يمينٍ[(٣)].

(وَإِنْ نَذَرَ مَكْرُوهًا مِنْ طَلَاقٍ أَوْ غَيْرِهِ؛ اسْتُحِبَّ) له (أَنْ يُكَفِّرَ) كفارةَ يمينٍ، (وَلَا يَفْعَلَهُ)[(٤)]؛ لأنَّ تَركَ المكروهِ أَوْلَى مِن فِعلِه، وإن فَعَلَه فلا كفارةَ[(٥)].

نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩]؛ ولما ورد عن عائشة رضي الله عنها أنَّ رسول الله ﷺ قال: «من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه»، رواه البخاريُّ. [انظر: المصادر السَّابقة، ومغني المحتاج ٦/٢٣٦].

(١) فدل على جواز التكفير إذا وجد الشرط، وإن قصد لزوم الجزاء، فتقدم ما ذكره الشيخ عن أحمد.

والحديث لم نقف عليه في مظانه من كتب سعيد بن منصور، وقد رواه أحمد (١٩٨٨٨)، والنسائي (٣٨٤٦)، من طريق محمد بن الزبير الحنظلي، أخبرني أبي، أن رجلًا حدثه: أنه سأل عمران بن حصين رضي الله عنه مرفوعًا.

(٢) أي: الثَّالث من أقسام النَّذر السِّتَّة: نذر فعلٍ مباحٍ.

(٣) وذلك كأن يقول: لله عليَّ أن ألبس ثوبي، أو لله عليَّ أن أركب دابَّتي.

(٤) المذهب، و به قال بعض المالكيَّة، وبعض الشَّافعيَّة: أنَّ نذر المباح منعقدٌ وصحيحٌ إلَّا أنَّه لا يلزمه الوفاء به، لكن تجب عليه الكفَّارة؛ لحديث عقبة بن عامرٍ السَّابق رضي الله عنه.

وعند الحنفيَّة، و المالكيَّة، وهو مذهب الشَّافعيَّة في الأصحِّ: أنَّه لا ينعقد نذره ولا كفَّارة عليه؛ لحديث أبي إسرائيل بينما النَّبيُّ ﷺ يخطب إذا هو برجلٍ قائمٍ، فسأل عنه، فقالوا: أبو إسرائيل نذر أن يقوم في الشَّمس، ولا يستظلَّ، ولا يتكلَّم، وأن يصوم، فقال: «مروه فليتكلَّم، وليستظلَّ، وليقعد، وليتمَّ صومه» رواه البخاريُّ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٥) أي: قال: نذر علي أن أطلق زوجتي؛ لأن ترك المكروه أولى من فعله،

(الرَّابِعُ: نَذْرُ المَعْصِيَةِ؛ كَـ) نَذرِ (شُرْبِ خَمْرٍ[١]، وَ) نَذرِ (صَوْمِ يَوْمِ الحَيْضِ[٢]، وَ) يومِ (النَّحْرِ)، وأيامِ التَّشريقِ[٣]؛ (فَلَا يَجُوزُ الوَفَاءُ بِهِ)؛ لقوله ﷺ: «مَنْ نَذَرَ أَنْ يَعْصِيَ اللهَ فَلَا يَعْصِهِ»[٤] ....

فيستحب أن يكفر كفارة يمين؛ لما تقدم في نذر المباح، ولا يفعله، وإن فعله فلا كفارة؛ لأنه حقق النذر.

والقول الثاني: لا ينعقد نذره به، ولا يلزمه الوفاء به، وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية؛ لحديث أبي إسرائيل السابق رضي الله عنه.

وعند المالكية: يحرم؛ لأنه عظم ما لم يعظمه الشرع.

(١) عليه؛ لأنه وفي بنذره.

(٢) فلا يجوز الوفاء به؛ لأن المعصية لا تباح في حال من الأحوال.

(٣) وكذا نذر صوم أيَّام النِّفاس؛ لأنَّه نذر معصيةٍ.

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/٣٣٩: (إذا نذر أن يعصي الله ﷻ، فاتَّفقوا على أنَّه لا يجوز أن يعصي الله ﷻ).

(٤) المذهب ومذهب المالكية: أن نذر المعصية منعقد، وصحيح، إلا أنه لا يحل الوفاء به؛ لما ورد عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه»رواه البخاري، فسماه النبي نذرا، فدل على انعقاده.

نذرًا، فدلَّ على انعقاده.

وعند الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: عدم انعقاد نذر المعصية؛ لحديث عمران بن حصينٍ رضي الله عنه أنَّ رسول الله ﷺ فذكروا ذلك له، فقال: «سبحان الله، بئسما جزتها، نذرت لله إن نجَّاها الله عليها لتنحرنَّها، لا وفاء لنذرٍ في معصيةٍ، ولا فيما لا يملك العبد» رواه مسلم.

وقيَّد الحنفيَّة عدم انعقاد نذر المعصية بما كان حرامًا لعينه أو ليس فيه جهة

. . .(١)، (وَيُكَفِّرُ)(٢) . . . .

قربةٍ، فإذا كان فيه جهة قربةٍ كنذر صوم يوم العيد فإنَّ النَّذر به ينعقد، ويجب الوفاء بصوم يومٍ آخر، ولو صامه خرج عن العهدة.

(١) رواه البخاري (٦٦٩٦)، من حديث عائشة ﵂.

قال في الإنصاف ١١/ ١٢١: (وقال الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﵀: إذا حلف بمباحٍ أو معصيةٍ لا شيء عليه كنذرهما، فإنَّ ما لم يلزم بنذره لا يلزم به شيءٌ إذا حلف به، فمن يقول: لا يلزم النَّاذر شيءٌ لا يلزم الحالف بالأَولى، فإنَّ إيجاب النَّذر أقوى من إيجاب اليمين).

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٧٦: (ومن نذر إسراج بئرٍ أو مقبرةٍ أو جبلٍ أو شجرةٍ أو نذر لها أو لسكَّانها أو المضافين إلى ذلك المكان لم يجز، ولا يجوز الوفاء به إجماعًا، ويصرف في المصالح ما لم يعلم ربُّه، ومن الجائز صرفه في نظيره من المشروع، وفي لزوم الكفَّارة خلافٌ، ومن نذر قنديلًا يوقد للنَّبيِّ ﷺ صرفت قيمته لجيرانه عليه السَّلام، وهو أفضل من الختمة).

(٢) أي من نذر معصية، فلم يف به؛ لزمته كفارة يمين، وهو مذهب الحنفية، ومذهب الحنابلة؛ لحديث عائشة ﵂: أن رسول الله ﷺ قال: «لا نذر في معصية الله، وكفارته كفارة يمين» رواه أحمد وأبو داود والنسائي، والزهري لم يسمعه من أبي سلمة.

ولما ورد عن عقبة بن عامر ﵁ قال: نذرت أختي أن تمشي إلى بيت الله حافية، فأمرتني أن أستفتي لها رسول الله ﷺ، فاستفتيته، فقال: «لتمش ولتركب»، وفي رواية أخرى: «إن الله تعالى لا يصنع بشقاء أختك شيئًا، فلتركب ولتختمر ولتصم ثلاثة أيام» رواه أحمد وأبو داود والترمذي، إسناد فيه ضعف، عبيد الله بن زحر الأكثر على تضعيفه.

وورد عن ابن مسعود رواه عبد الرزاق، قال ابن رجب: (أبو عبيدة وإن لم

مَن لم يَفعَلْهُ[١]، رُوي هذا عن ابنِ مسعودٍ[٢]، ....

يسمع من أبيه إلا أن أحاديثه عنه صحيحة).

وجابر بن عبد الله قال: «النذر كفارته كفارة يمين» رواه عبد الرزاق، إسناده حسن، وورد ابن عباس رضي الله عنهما رواه مالك، إسناده حسن.

وقيل: لا كفارة عليه، وهو مذهب المالكية والشافعية؛ لما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: بينا النبي ﷺ يخطب إذا هو برجل قائم، فسأل عنه، فقالوا: أبو إسرائيل نذر أن يقوم ولا يقعد، ولا يستظل، ولا يتكلم، ويصوم. فقال النبي ﷺ: «مره فليتكلم وليستظل وليقعد، وليتم صومه» رواه البخاري.

ولما ورد عن عمران بن حصين رضي الله عنه أن امرأة من الأنصار أسرت فانفلتت ذات ليلة من الوثاق، فركبت العضباء، ونذرت إن نجاها الله عليها لتنحرنها، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «سبحان الله بئسما جزتها، نذرت لله إن نجاها الله عليها لتنحرنها، لا وفاء لنذر في معصية، ولا فيما لا يملك العبد»، وفي رواية أخرى: «لا نذر في معصية الله» رواه مسلم، ولم يأمر بكفارة.

(١) رواه عبد الرزاق (١٥٨١٣)، وابن أبي شيبة (١٢١٦١) من طريق زيد بن رفيع، عن أبي عبيدة بن عبد الله، عن ابن مسعود قال: «إن النذر لا يقدم شيئًا ولا يؤخره، ولكن الله تعالى يستخرج به من البخيل، ولا وفاء لنذر في معصية الله، وكفارته كفارة يمين»، وزيد بن رفيع ضعفه الدارقطني، وقال النسائي: (ليس بالقوى). [انظر: ميزان الاعتدال ٢/ ١٠٣].

(٢) رواه مالك (١٧٢٥)، وعبد الرزاق (١٥٩٠٣)، والبيهقي (٢٠٠٧٩)، من طريق يحيى بن سعيد، قال: سمعت القاسم بن محمد يقول: سألت امرأة ابن عباس عن إنسان نذر أن ينحر ابنه عند الكعبة قال: «فلا ينحر ابنه، وليكفر عن يمينه»، فقال رجل لابن عباس: كيف يكون في طاعة الشيطان كفارة اليمين؟ فقال ابن عباس: «(الذين يظاهرون من نسائهم)، ثم جعل فيه من الكفارة ما قد

وابنِ عباسٍ[١]، وعمرانَ بنِ حصينٍ، وسمرةَ بنِ جندبٍ ﭫ[٢]، ....

رأيت». قال البيهقي: (هذا إسناد صحيح).

(١) رواه البيهقي (٢٠٠٧٦)، من طريق الحسن، عن هياج بن عمران: أن غلامًا لأبيه أبق، فجعل لله عليه لئن قدر عليه ليقطعن يده، فلما قدر عليه بعثني إلى عمران بن حصين ﭬ، فسألته فقال: «إني سمعت رسول الله ﷺ يحث في خطبته على الصدقة، وينهى عن المثلة»، فقال: «قل لأبيك فليكفر عن يمينه، وليتجاوز عن غلامه»، قال: وبعثني إلى سمرة فقال: «سمعت النبي ﷺ يحث في خطبته على الصدقة، وينهى عن المثلة، فقل لأبيك يكفر عن يمينه، وليتجاوز عن غلامه». قال البيهقي: (هذا إسناد موصول، إلا أن الأمر بالتكفير عن يمينه موقوف فيه على عمران وسمرة)، لكن هياج بن عمران وإن كان قد وثقه ابن سعد وابن حبان، فقد قال فيه ابن المديني: (مجهول)، ورجح ذلك الذهبي وابن حجر. حيث لم يرو عنه غير الحسن. [انظر: ميزان الاعتدال ٤/ ٣١٨، تهذيب التهذيب ١١/ ٨٩].

(٢) في كشَّاف القناع ٦/ ٢٧٥: (الخامس: نذر المعصية كشرب الخمر وصوم يوم الحيض والنِّفاس ويوم العيد وأيَّام التَّشريق فلا يجوز الوفاء به؛ لقوله ﷺ: «من نذر أن يعصي الله فلا يعصه»، ويقضى الصَّوم، قال في المنتهى: غير يوم حيضٍ، انتهى؛ لانعقاد نذره، فتصحُّ منه القربة ويلغى تعيينه؛ لكونه معصيةً، كنذر مريضٍ صومًا يخاف عليه فيه ينعقد نذره ويحرم صومه).

في المغني ١١/ ٣٦٤: (إذا نذر صوم سنةٍ بعينها لم يدخل في نذره رمضان؛ لأنَّه لا يقبل غير صوم رمضان فأشبه اللَّيل، ولا يوما العيدين؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ نهى عن صيامهما، ولا يصحُّ صومهما عن النَّذر فأشبها رمضان، وعن أحمد فيمن نذر صوم شوَّال يقضي يوم الفطر ويكفِّر، فعلى هذه الرِّواية يدخل في نذره العيدان وأيَّام التَّشريق؛ لأنَّها أيَّامٌ من جملة السَّنة، والأوَّل أصحُّ، وفي أيَّام

ويَقضِي مَن نَذَر صومًا مِن ذلك، غيرَ يومِ حيضٍ[(١)].

(الخَامِسُ: نَذْرُ التَّبَرُّرِ، مُطْلَقًا)، أي: غيرَ مُعلَّقٍ[(٢)]، ....

التَّشريق روايتان).

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٧٧: (قال في المحرَّر: ومن نذر صوم سنةٍ بعينها لم يتناول شهر رمضان ولا أيَّام النَّهي عن صوم الفرض فيها، وعنه: يتناولها فيقضيها، وفي الكفَّارة وجهان، وعنه: يتناول أيَّام النَّهي دون أيَّام رمضان.

والصَّواب أنَّه يتناول أيَّام رمضان ولا قضاء عليه إذا صامها؛ لأنَّه نذر صومًا واجبًا وغير واجبٍ، بخلاف أيَّام النَّهي، وهذا القول غير الثَّلاثة المذكورة، وإنَّما تجئ الرِّواية الثَّالثة على قول من لا يصحِّح نذر الواجب استغناءً بإيجاب الشَّارع، وأمَّا قضاؤها مع صومها فبعيدٌ؛ لأنَّ النَّظر لم يقتض صومًا آخر).

(١) نذر التبرر ثلاثة أنواع.

(٢) النَّوع الأوَّل: النَّذر المعلَّق كما مثَّل.

قال ابن قدامة في المغني ١٠/٣: (أحدها، التزام طاعةٍ في مقابلة نعمةٍ استجلبها، أو نقمةٍ استدفعها، كقوله: إن شفاني الله، فلله عليَّ صوم شهر، فتكون الطَّاعة الملتزمة ممَّا له أصلٌ في الوجوب بالشَّرع، كالصَّوم والصَّلاة والصَّدقة والحجِّ، فهذا يلزم الوفاء به، بإجماع أهل العلم).

وعند الباجيِّ وابن شاسٍ كراهة النَّذر المعلَّق؛ لأنَّه لم تتمحَّض فيه نيَّة التَّقرُّب إلى الله تعالى، بل سلك النَّاذر فيه سبيل المعاوضات، وأباحه ابن رشدٍ.

وقال القرطبيُّ المالكيُّ: إنَّ النَّذر محرَّمٌ في حقِّ من يخاف عليه اعتقاد أنَّ النَّذر يوجب حصول غرضٍ عاجلٍ، أو أنَّ الله تعالى يفعل ذلك الغرض لأجل النَّذر، فإقدام من اعتقد ذلك على النَّذر محرَّمٌ، وتكون الكراهة في حقِّ من لم يعتقد ذلك. [انظر: فتح القدير ٢٦/٤، ردَّ المحتار ٦٧/٣-٦٨، بدائع الصَّنائع

(أَوْ مُعَلَّقًا؛ كَفِعْلِ الصَّلَاةِ، وَالصِّيَامِ، وَالحَجِّ، وَنَحْوِهِ)؛ كالعمرةِ، والصدقةِ، وعيادةِ المريضِ[(١)]، فمثالُ المطلقِ: للهِ عليَّ أن أصومَ أو أُصلِّيَ[(٢)]، ......

٦/ ٢٨٦٤-٢٨٦٥، المقدِّمات والممهِّدات ١/ ٤٠٤، روضة الطَّالبين ٣/ ٣٠١، زاد المحتاج ٤/ ٤٩٤، الكافي ٤/ ٤٢٢].

لكن ذهب الحنفيَّة، وهو وجهٌ في مذهب الشَّافعيَّة: أنَّ ما ليس له أصلٌ في الفروض كبناء المساجد، وتشييع الجنائز، وتشميت العاطس، ونحو ذلك لا يصحُّ التزامه بالنَّذر؛ إذ النَّذر إيجاب العبد، فيعتبر بإيجاب الله تعالى، إذ لا ولاية له على الإيجاب ابتداءً، وإنَّما صحَّحنا إيجابه في مثل ما أوجبه الله تعالى تحصيلًا للمصلحة المتعلِّقة بالنَّذر.

(١) وزيارة أخٍ في الله تعالى، أو شهود جنازةٍ ممَّا لا يضرُّه، ولا عياله، ولا غريمه، وكان بقصد التَّقرُّب غير معلَّقٍ بشرطٍ، أو علِّق بشرطٍ كما مثَّل به.

(٢) وهذا النَّوع الثَّاني من أنواع نذر التَّبرُّر، التزام طاعةٍ من غير شرطٍ، كقوله ابتداءً: لله عليَّ صوم شهرٍ، فيلزمه الوفاء به في قول أكثر أهل العلم، فهو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما يأتي من الأدلَّة.

وعند المالكيَّة في النَّذر المكرَّر، وهو الَّذي يتكرَّر على النَّاذر فعله كصوم كلِّ خميسٍ، يكره؛ لأنَّه يتكرَّر على النَّاذر في أوقات قد يثقل عليه فعله فيها، فيفعله بالتَّكليف من غير طيب نفسٍ وخالص نيَّةٍ.

النَّوع الثَّالث: نذر طاعةٍ لا أصل لها في الوجوب كالاعتكاف وعيادة المريض فيلزم الوفاء به عند عامَّة أهل العلم؛ لحديث عائشة ﵂، وفيه قول النَّبيِّ ﷺ: «من نذر أن يطيع الله فليطعه»، رواه البخاريُّ؛ وذمِّه الَّذين ينذرون ولا يوفون؛ وقولِ الله تعالى: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَىٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ٧٥﴾ [التوبة: ٧٥] إلى قوله ﴿بِمَآ أَخْلَفُواْ ٱللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُواْ يَكْذِبُونَ﴾ [التوبة: ٧٧]؛ ولحديث عمر ﵁: «إنِّي نذرت أن

ومثالُ المعلَّقِ: (كَقَوْلِهِ: إِنْ شَفَى اللهُ مَرِيضِي، أَوْ سَلَّمَ مَالِيَ الغَائِبَ؛ فَلِلَّهِ عَلَيَّ كَذَا) مِن صلاةٍ أو صومٍ ونحوِه[١]، (فَوُجِدَ الشَّرْطُ؛ لَزِمَهُ الوَفاءُ بِهِ) أي: بنذرِه[٢]؛ لحديثِ: «مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ» رواه البخاري[٣].

(إِلَّا إِذَا نَذَرَ الصَّدَقَةَ بِمَالِهِ كُلِّهِ) مَن يُسنُّ له[٤]؛ فيُجزِئُهُ قَدْرُ ثُلثِه ولا كفارةَ[٥]؛ لقولِه ﷺ لأبي لبابةَ لمَّا نَذَرَ أن يَنخَلِعَ مِن مالِه صدقةً للهِ

أعتكف ليلةً في المسجد الحرام، فقال له النَّبيُّ ﷺ: «أَوف بنذرك»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ، قال ابن قدامة: (ولأنَّه ألزم نفسه قربةً على وجه التَّبرُّر فتلزمه كموضع الإجماع، . . . . وكالاعتكاف، وكالعمرة فإنَّهم قد سلَّموها وليست واجبةً عندهم).

وعند الحنفيَّة، وهو وجهٌ في مذهب الشَّافعيَّة: أنَّ ما ليس له أصلٌ في الفروض كبناء المساجد، وتشييع الجنائز، وتشميت العاطس، ونحو ذلك لا يصحُّ التزامه بالنَّذر؛ إذ النَّذر إيجاب العبد، فيعتبر بإيجاب الله تعالى، إذ لا ولاية له على الإيجاب ابتداءً، وإنَّما صحَّحنا إيجابه في مثل ما أوجبه الله تعالى تحصيلًا للمصلحة المتعلِّقة بالنَّذر؛ لأنَّ النَّذر فرعٌ على المشروع فلا يجب به ما لا يجب له مالا نظير له بأصل الشَّرع.

(١) وكذا لو حلف بقصد التَّقرب، كوالله إن شفى الله مرضي، أو ردَّ مالي الغائب، ونحو ذلك لأصلِّي أو أصوم أو أتصدَّق بكذا.

(٢) لمدح الَّذين يوفون بالنَّذر، وذمِّ الَّذين ينذرون ولا يوفون.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) لعلَّه احترز بقوله: (من يسنُّ له) عمَّن لا يسنُّ له ذلك، كالمحجور عليه في ماله لحقِّ الغرماء، وكذا إذا لم يكن بيده ما هو مباحٌ بقدر حاجته.

(٥) المذهب، ومذهب المالكيَّة: أنَّ من نذر التَّصدُّق بكلِّ ماله، فإنَّه يجزئه التَّصدُّق بثلث هذا المال؛ لما رواه كعب بن مالكٍ في قصَّة تخلُّفه عن غزوة

تعالى: «يُجْزِئُ عَنْكَ الثُّلُثُ»، رواه أحمدُ(١)، (أَوْ) نَذَر الصدقةَ ....

تبوك قال: «قلت: يا رسول الله إنَّ من توبتي إلى الله أن أخرج من مالي كلِّه إلى الله وإلى رسوله ﷺصدقةً، قال: لا، قلت: فنصفه، قال: لا، قلت: فثلثه، قال: نعم، قلت: فإنِّي سأمسك سهمي من خيبر»، رواه أبو داود ٣/ ٦١٤.

والقياس عند الحنفيَّة، وهو وجهٌ في مذهب الشَّافعيَّة: أنَّ من نذر التَّصدُّق بكلِّ ماله فإنَّه يلزمه أن يتصدَّق به كلِّه؛ لما روي عن عائشة ﵂ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «من نذر أن يطيع الله فليطعه». [انظر: روضة الطَّالبين ٣/ ٢٩٧، المغني ٩/ ٨، البدائع ٦/ ٢٨٧٢-٢٨٧٣].

وذهب الحنفيَّة استحسانًا: أنَّ من نذر قال: مالي صدقةٌ لزمه أن يتصدَّق بجنس الأموال الزَّكويَّة، وإن لم تبلغ نصاب الزَّكاة ولا يدخل في هذه الأموال ما لا زكاة فيه؛ لأنَّ النَّذر الَّذي يلزم به المرء نفسه معتبرٌ بما أمر الله به الشَّارع.

(١) رواه أحمد (١٥٧٥٠) من طريق ابن جريج، أخبرني ابن شهاب، أن الحسين بن السائب بن أبي لبابة، أخبر: أن أبا لبابة بن عبد المنذر لما تاب الله عليه، قال: يا رسول الله، إن من توبتي أن أهجر دار قومي وأساكنك، وإني أنخلع من مالي صدقة لله ولرسوله، فقال رسول الله ﷺ: «يجزئ عنك الثلث».

ورواه مالك (١٧٥١) عن عثمان بن حفص بن عمر بن خلدة، عن ابن شهاب بلاغًا به.

ورواه عبد الرزاق (١٦٣٩٧)، عن ابن جريج، ومعمر، عن الزهري مرسلًا.

ورواه أبو داود (٣٣١٩)، من طريق سفيان بن عيينة، عن الزهري، عن ابن كعب بن مالك، عن أبيه، أنه: قال للنبي ﷺ، أو أبو لبابة، أو من شاء الله، وذكره.

ورواه أبو داود (٣٣٢٠)، من طريق معمر، عن الزهري، أخبرني ابن كعب بن مالك، قال: كان أبولبابة. . ، فذكر معناه والقصة لأبي لبابة.

قال البيهقي: (مختلف في إسناده، ولا يثبت موصولًا، ولا يصح الاحتجاج

(**بِمُسَمًّى مِنْهُ**)، أي: مِن مالِه؛ كَأَلفٍ، (**يَزِيدُ**) ما سَمَّاه (**عَلَى ثُلُثِ الكُلِّ؛ فَإِنَّهُ يُجْزِئُهُ**) أن يَتصدَّقَ بـ (**قَدْرِ الثُّلُثِ**)، ولا كفارةَ عليه، جَزَم به في الوجيزِ وغيرُه[1].

والمذهبُ: أنَّه يَلزَمُه الصَّدقةُ بما سَمَّاه، ولو زاد على الثُّلُثِ، كما في الإنصافِ، وقَطَع به في المنتهى وغيرُه[2].

(**وَفِيمَا عَدَاهَا**)، أي: عدا المسألةَ المذكورةَ؛ بأن نَذَر الثُّلثَ فما دونُ؛ (**يَلْزَمُهُ**) الصدقةُ بـ (**المُسَمَّى**)؛ لعمومِ ما سَبَق مِن حديثِ: «**مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ**»[3].

به في هذه المسألة، فأبو لبابة إنما أراد أن يتصدق بماله شكر الله تعالى حين تاب الله عليه، فأمره النبي ﷺ أن يمسك بعض ماله كما قال لكعب بن مالك، ولم يبلغنا أنه نذر شيئًا، أو حلف على شيء).

قال ابن عبد البر: (ولا يتصل حديث أبي لبابة فيما علمت ولا يستند، وقصته مشهورة في السير محفوظة).

وقال الألباني: (ضعيف، والمحفوظ أن صاحب القصة كعب بن مالك).
[انظر: السنن الكبرى ١٠/ ١١٦، التمهيد ٢٠/ ٨٣، التعليقات الحسان على ابن حبان ٥/ ٢٦١].

(١) ولا يسنُّ لما تقدَّم من الحديث قريبًا.

(٢) إذا نذر الصدقة بمعين من ماله كمائة درهم، فالمذهب ومذهب المالكية والشافعية: يتصدق به جميعه، ولو زاد على ثلث المال؛ لحديث عائشة ﵂: «من نذر أن يطيع الله فليطعه» رواه البخاري.

وما مشى عليه الماتن يتصدق به جميعه مالم يبلغ ثلث المال فيجب عليه ثلث ماله؛ لما تقدم من حديث كعب وأبي لبابة ﵄.

(٣) تقدم تخريجه.

(وَمَنْ نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ) مُعيَّنٍ كرجبٍ(١)، أو مطلقٍ؛ (لَزِمَهُ التَّتَابُعُ)؛ لأنَّ إطلاقَ الشهرِ يَقتضي التتابُعَ، سواءٌ صام شهرًا بالهلالِ، أو ثلاثين يومًا بالعَدَدِ(٢).

وما تقدَّم من قوله: ﴿يُوفُونَ بِٱلنَّذْرِ﴾ [الإنسان: ٧]وغير ذلك.

قال شيخ الإسلام كما في كشَّاف القناع ٦/ ٢٧٧: (وتعليق النَّذر بالملك مثل إن رزقني الله مالًا فلله عليَّ أن أتصدَّق به أو شيءٍ منه يصحُّ اتِّفاقًا، وقد دلَّ عليه قوله تعالى: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَىٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴿٧٥﴾﴾ [التوبة: ٧٥]).

وفي مطالب أُولي النُّهى ٦/ ٤٢١: (قال في الفروع: وقال الشَّيخ تقيُّ الدِّين: الحديث: إيجاب المؤمن على نفسه؛ أي: إذا أوجب المؤمن على نفسه؛ إيجابًا لم يحتج إليه بنذره إيَّاه وعهده الله عليه، وطلب حصول أمرٍ غير حاصلٍ غير مشروعٍ وسواءٌ ذلك جهلٌ منه أو ظلمٌ منهيٌّ عنه؛ إذ ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن، وقوله: لو ابتلاني الله لصبرت ونحو ذلك إن كان وعدًا أو التزامًا فنذرٌ، وإن كان خبرًا عن الحال، ففيه تزكية النَّفس، وجهلٌ بحقيقة حالها، انتهى).

(١) لزمه التتابع، ولا يخلو من أمرين: الأول: أن يكون الشهر معينًا؛ كشعبان: فيلزم التتابع فيه.

(٢) الأمر الثاني: أن يكون غير معين؛ كما لو نذر صيام شهر: فهو مخير: إن شاء صام شهرا هلاليًّا من أوله ولو ناقصًا، وإن شاء ابتدأ من أثناء الشهر، ويلزمه شهر بالعدد ثلاثون يومًا، وأيهما فعل خرج من العهدة، والمذهب: يلزم التتابع فيه.

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، وهو روايةٌ عن أحمد: إلى أنَّ من نذر صيام شهرٍ غير معيَّنٍ ولم يشترط التَّتابع، فهو بالخيار في صيامه فإن شاء فرَّق

(وَإِنْ نَذَرَ أَيَّامًا مَعْدُودَةً)؛ كعشرةِ أيامٍ، أو ثلاثين يومًا؛ (لَمْ يَلْزَمْهُ) التتابُعُ(١)؛ لأنَّ الأيامَ لا دلالةَ لها على التتابُعِ، (إِلَّا بِشَرْطٍ)؛ بأن يقولَ: مُتابعةً، (أَوْ نِيَّةِ) التتابُعِ(٢).

ومَن نَذَر صومَ الدَّهرِ لَزِمَه(٣)، ....

وإن شاء تابع، أمَّا إن اشترط التَّتابع فإنَّه يلزمه؛ لأنَّ الصَّوم لا ينبني على التَّتابع، بل على التَّفريق، وذلك لأنَّ بين كلِّ يومين من الوقت ما لا يصلح الصِّيام فيه، وهو اللَّيل. [انظر: بدائع الصَّنائع ٦/ ٢٨٩٣، المغني ٩/ ٢٨].

وذهب أبو ثورٍ، وهو المذهب عند الحنابلة: إلى أنَّه يلزمه أن يتابع؛ لما علَّل به المؤلِّف.

(١) لقوله تعالى: ﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البَقَرَة: ١٨٤].

(٢) أي: إلَّا بشرطٍ أن يقول في نذره: أصوم عشرةً متتابعةً، أو نيَّة التَّتابع فيلزم الوفاء بنذره، وإن شرط تفريقها، ففي المبدع ٩/ ٣٤٠: (لزمه في الأقيس).

(٣) أي: لزمه الوفاء بنذره.

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة: إلى أن من نذر صيام الدهر لزمه صيامه؛ لحديث عائشة رضي الله عنها السابق، ولا يدخل في نذره صيام رمضان؛ لأن صيام أيام رمضان لا يقع إلا للفريضة، ولا أيام العيدين والتشريق، وأيام الحيض والنفاس، ولا يقضي هذه الأيام؛ لأنها لا تقبل صومًا، ويقضي فائت رمضان إن فاته منه شيء بعذر أو غيره لتقدمه على النذر.

وعند شيخ الإسلام: يصوم يومًا ويفطر يومًا؛ لحديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، قال: قال النبي ﷺ: «إنك لتصوم الدهر، وتقوم الليل؟، لا صام من صام الدهر، صوم ثلاثة أيام صوم الدهر كله»، قلت: فإني أطيق أكثر من ذلك، قال: «فصم صوم داود عليه السلام، كان يصوم يومًا ويفطر يومًا، ولا يفر إذا لاقى» رواه البخاري ومسلم.

فإن أفطَرَ كَفَّر فقط بغيرِ صومٍ[١]، ولا يَدخُلُ فيه رمضانُ، ولا يومُ نهيٍ[٢]، ويَقضِي فِطرَه برمضانَ[٣]، ويُصامُ لظهارٍ ونحوِه منه[٤]، ويُكفِّرُ مع صومِ ظهارٍ ونحوِه[٥].

ومَن نَذَر صومَ يومِ الخميسِ ونحوِه، فوافَقَ عِيدًا، أو أيامَ تَشريقٍ؛ أفطَرَ وقَضى وكفَّر[٦].

---

(١) لأنَّ الزَّمن مستغرقٌ للصَّوم المنذور.

(٢) كيومي العيدين، وأيَّام التَّشريق؛ لأنَّ رمضان لا يقبل صوم غيره، وأيَّام النَّهي لا تقبل صوم النَّذر، فلا كفَّارة بفطرها ولا قضاء.

(٣) لعذرٍ أو غير عذرٍ؛ لأنَّه واجبٌ بأصل الشَّرع، فيقدَّم على ما أوجبه على نفسه.

(٤) أي: ويصام لظهارٍ ونحوه، أي: كالوطء في نهار رمضان، والقتل، (منه) أي: من الدَّهر المنذور صومه، كقضاء رمضان.

(٥) يعني كفَّارة يمينٍ في جميع المواضع؛ لأنَّه سببه.

(٦) وهذا هو المذهب؛ أفطر وجوبًا لتحريم صومها وقضى نذرها لانعقاد نذره، ولم يفعله وكفر لفوات المحل، كما لو لم يصمه لمرض، وروى البخاري ومسلم من طريق زياد بن جبير قال: كنت مع ابن عمر، فسأله رجل فقال: نذرت أن أصوم كل يوم ثلاثاء أو أربعاء ما عشت، فوافقت هذا اليوم يوم النحر، فقال: «أمر الله بوفاء النذر، ونهينا أن نصوم يوم النحر» فأعاد عليه، فقال مثله، لا يزيد عليه، رواه البخاري ومسلم.

وقال زفر: من نذر صوم يوم العيد أو أيام التشريق؛ فلا يصح نذره ولا يلزمه شيء.

وعند المالكية والشافعية: لا يلزمه شيء؛ لما ورد عن عمران بن حصين رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا وفاء لنذر في معصية» رواه مسلم.

....

وعند الحنفية: أن الناذر إن صام هذا اليوم المحرم صيامه؛ صح صومه وأجزأه عما نذر، وهو ما عليه مذهب الحنفية في صوم يومي العيدين ورواية عن أحمد في ذلك؛ لأن الصوم المنذور إن تعين وقوعه في يوم يحرم صيامه فهو قربة من حيث هو صوم، وما كان فيه جهة العبادة فإنه يصح نذره ويلزمه الوفاء به.

فرع : من نذر صوم يوم معين فخالفة الى يوم افضل منه، المذهب وهو مذهب الحنفية، والمالكية : انه لايجوز ؛ لان الناذر اوجب على نفسه صوماً موصوفاً بوقت معين فوجب التزامه ما يجب التزام ذات الصوم.

فرعٌ: من نذر صوم يومٍ معيَّنٍ فخالفه الى يوم أفضل منه، المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة: أنَّه لا يجوز؛ لأنَّ النَّاذر أوجب على نفسه صومًا موصوفًا بوقتٍ معيَّنٍ فوجب التزامه ما يجب التزام ذات الصَّوم.

وعند الشَّافعيَّة واختاره شيخ الاسلام أنَّه يجوز الانتقال إلى صومٍ أفضل منه؛ لما روى جابر بن عبد الله ﷺ: «أن رجلًا قام يوم الفتح فقال يا رسول الله إنِّي نذرت لله إن فتح عليك مكَّة أن أصلِّي في بيت المقدس ركعتين». رواه ابو داود، والدَّارميُّ، والحاكم وصحَّحه، وقال ابن عبد الهادي في المحرَّر ٢/ ٢٣٦: (رجاله رجال الصَّحيح، وصحَّحه ابن دقيق العيد).

فرع: تغيير النذر له ثلاثة أقسام:

الأول: أن يغيره من أدنى إلى أعلى؛ كما لو نذر للعباد فصرفه لطلاب العلم؛ فجائز.

الثاني: أن يغيره من أعلى إلى أدنى؛ كما لو نذره لطلاب العلم فصرفه على العباد؛ فلا يجوز.

الثالث: أن يغيره من مساو إلى مساو؛ فلا يجوز؛ كما لو نذره لفقراء هذا

وإن نَذَر صلاةً وأطلق؛ فأقلُّه ركعتان قائمًا لقادرٍ[(١)].

البلد فصرفه لفقراء بلد آخر.

فرعٌ: من نذر ذبح نفسه أو ولده للعلماء أقوالٌ:

القول الأوَّل: وهو قولٌ للحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة: أنَّ عليه ذبح شاةٍ واختاره شيخ الإسلام؛ لأن النَّذر يجب الوفاء به والوفاء هنا متعذِّرٌ إجماعًا فوجب الإتيان بالفداء استدلالًا بفعل إبراهيم الخليل عليه السَّلام، وقال ابن عبَّاسٍ: «من نذر أن ينحر نفسه أو ولده فليذبح كبشًا». رواه عبد الرَّزَّاق ٨/ ٤٦٠، وابن أبي شيبة ٣/ ١٠٤، وصحَّحه ابن حزمٍ في المحلى ٨/ ١٦.

وفي قولٍ للمالكيَّة، والحنابلة: عليه كفَّارة يمينٍ؛ لقول النَّبيِّ ﷺ «لا نذر فيما لا يملك ابن آدم»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ؛ ولما ورد أنَّ امرأةً أتت ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما فقالت: إنِّي نذرت أن أنحر ابني، فقال ابن عبَّاسٍ: «لا تنحري ابنك وكفِّري عن يمينك»، رواه مالكٌ في الموطَّأ ٢/ ٢٩، وعبد الرَّزَّاق في المصنَّف ٨/ ٤٥٩، و صحَّحه البيهقيُّ ١٠/ ٧٢.

وعند الشَّافعيَّة وقولٍ للحنفيَّة: لا ينعقد نذره لما تقدَّم من قول النَّبيِّ ﷺ: «لا نذر فيما لا يملك ابن آدم».

(١) وهذا هو المذهب، وبه قال الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ من نذر صلاةً مطلقةً يجزئه صلاة ركعتين؛ لأنَّ أقلَّ صلاةٍ وجبت بالشَّرع مقدارها ركعتان، فوجب حمل النَّذر المطلق عليه. [انظر: بدائع الصَّنائع ٦/ ٢٨٨٨، مواهب الجليل ٣/ ٣٢٠، كفاية الطَّالب الرَّبَّانيِّ ٣/ ٥٧، روضة الطَّالبين ٣/ ٣٠٦، نهاية المحتاج ٨/ ٢٣٤، المغني ٩/ ١١، الكافي ٤/ ٤٢٣، كشَّاف القناع ٦/ ٢٧٩].

وفي قولٍ آخر عند الشَّافعيَّة، وروايةٌ عن أحمد: أنَّه يجزئه أن يصلِّي ركعةً واحدةً؛ لصحَّة الإيتار بها.

وإن نَذَر صومًا وأطلق(١)، أو صَوم بعضِ يومٍ؛ لَزِمَه يومٌ بنيةٍ مِن اللَّيلِ(٢).
ولمن نَذَر صلاةً جالِسًا أن يُصلِّيَها قائمًا(٣).

وإن حلف ليوترنَّ اللَّيلة مثلًا أجزأته ركعةٌ في وقته؛ لأنَّها أقلُّه.

(١) لزمه صوم يومٍ بنيَّةٍ من اللَّيل؛ لأنَّه أقلُّ الصَّوم.

في الاختيارات ٤٧٨: (ولو نذر صوم يومٍ معيَّنٍ أبدًا ثمَّ جهله أفتى بعض العلماء بصيام الأسبوع، قال أبو العبَّاس: بل يصوم يومًا من الأيَّام مطلقًا أيَّ يومٍ كان وعليه كفَّارة يمينٍ).

(٢) : أو نذر صوم بعض يومٍ لزمه صوم يومٍ بنيَّةٍ من اللَّيل؛ لأنَّه أقلُّ الصَّوم.

ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ من نذر صيامًا يلزمه صيام يومٍ واحدٍ؛ لأنَّه ليس في الشَّرع صومٌ مفردٌ أقلُّ من يوم.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه يلزمه صيام ثلاثة أيَّامٍ؛ لأنَّ نذر الصِّيام مطلقًا نذرٌ مبهمٌ فينصرف إلى صيام الكفَّارة وهو ثلاثة أيَّامٍ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٣) لأنَّ الصَّلاة قائمًا أفضل، ومن نذر المشي إلى بيت الله، أو موضعٍ معيَّنٍ من الحرم لزمه في حجٍّ أو عمرةٍ، فإن تركه لزمه كفَّارةٌ.

وفي الاختيارات ٤٧٨: (قال أصحابنا: ومن نذر المشي إلى بيت الله تعالى أو موضعٍ من الحرم لزمه أن يمشي في حجٍّ أو عمرةٍ، فإن ترك المشي وركب لعذرٍ أو غيره يلزمه كفَّارة يمينٍ، وعنه دمٌ.

قال أبو العبَّاس: أمَّا لغير عذرٍ فالمتوجِّه لزوم الإعادة كما لو قطع التَّتابع في الصَّوم المشروط فيه التَّتابع، و يتخرَّج لزوم الكفَّارة والدَّم؛ والأقوى في جميع ما تقدَّم أنَّه لا يلزمه مع البدل عن عين الفعل كفَّارةٌ؛ لأنَّ البدل قائمٌ مقام المبدل، ولو نذر الطَّواف على أربعٍ طاف طوافين، وهو المنصوص عن أحمد، ونقل عن ابن عبَّاسٍ).

وإن نَذَر رَقبةً؛ فأقلُّ مجزئٍ في كفارة(١).

---

(١) في نحو ظهار؛ حملًا للنذر على المعهود شرعًا، إلا أن يعينها فيجزئه ما عينه.

مسألة: من نذر عبادة وعجز عنها فله أحوال:

الحال الأولى: أن يكون لعذر لا يرجى زواله: فينتقل إلى بدلها، كما لو نذر صيامًا وعجز عنه لكبر أو مرض لا يرجى زواله، فيطعم عن كل يوم مسكينًا كالواجب بالشرع.

الحال الثانية: إذا نذر عبادة وعجز عنها لعذر ولم يكن لها بدل: فتسقط كما لو نذر اعتكافًا وعجز عنه؛ لأن الواجب بالنذر كالواجب بالشرع.

الحال الثالثة: إذا نذر عبادة وعجز عنها وأمكن النيابة فيها: أناب غيره فيها كالحج والعمرة.

الحال الرابعة: إذا نذر عبادة وعجز عنها لعذر يرجى زواله: قضاها بعد زوال العذر، كما لو نذر صلاة أو قراءة في وقت معين ثم مرض أو نام عنها.

الحال الخامسة: إذا عجز عن بعض العبادة وقدر على بعضها: فعل ما قدر عليه؛ كما لو نذر أن يقرأ القرآن مصليًا وعجز عن قراءته حال الصلاة فيقرأه خارجه؛ لقول الله تعالى: (فاتقوا الله ما استطعتم)، وهذا ينبني على قاعدة: (الواجب بالنذر يلحق بالواجب بالشرع)، ذكرها ابن رجب ﷺ في القواعد، فالضابط: (أن العجز عن الواجب بالنذر كالعجز عن الواجب بالشرع).

مسألة: من نذر عبادة ثم مات قبل فعلها:

فإن لم يتمكن من فعلها حتى مات: فلا شيء عليه، كما لو نذر أن يصوم في شعبان فمات قبله.

وإن تمكن من فعلها: استحب قضاؤها عنه إن كانت بدنية كالصلاة أو الاعتكاف ونحو ذلك.

  

وإن كانت مالية كالصدقة بدراهم، أو لها بدل مالي كما لو نذر الصيام، أو تصح النيابة فيها كالحج: وجب قضاؤها عنه إن خَلَّفَ تركةً وإلا استحب، كما لو نذر حجًّا وتمكن منه ولم يفعله حتى مات؛ وكما لو نذر صدقة وتمكن منها فمات ولم يفعلها وخَلَّفَ تركةً وجب إخراجها من تركته، وإلا استحب، ولو نذر صيامًا وتمكن منه وخلف تركة أطعم عن كل يوم مسكينًا، وإلا قضي عنه.

وإن لم يخلف تركة استحب؛ لأن الواجب بالنذر كالواجب بالشرع.

(كِتَابُ القَضَاءِ)(١)

(١) قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٨٠: (والواجب اتِّخاذه ولاية القضاء دِينًا وقربةً، فإنَّها من أفضل القربات، وإنَّما فسد حال الأكثر لطلب الرِّئاسة والمال بها، ومن فعل ما يمكنه لم يلزمه ما يعجز عنه، وما يستفيده المتولِّي بالولاية لا حدَّ له شرعًا، بل يتلقَّى من اللَّفظ والأحوال والعرف، وأجمع العلماء على تحريم الحكم والفتيا بالهوى وبقولٍ أو وجهٍ من غير نظرٍ في التَّرجيح، ويجب العمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه إجماعًا، والولاية لها ركنان: القوَّة والأمانة، فالقوَّة في الحكم ترجع إلى العلم بالعدل بتنفيذ الحكم، والأمانة ترجع إلى خشية الله تعالى).

في كشَّاف القناع ٦/ ٢٩٩: (وقال أحمد لا ينبغي أن يجيب في كلِّ ما يستفتى فيه، وقال: إذا هاب الرَّجل شيئًا لا ينبغي أن يحمل على أن يقول، وقال: لا ينبغي للرَّجل أن يعرِّض نفسه للفتيا حتَّى يكون فيه خمس خصالٍ:

إحداها: أن تكون له نيَّةٌ، أي: أن يخلص في ذلك لله تعالى ولا يقصد رياسةً ولا نحوها، فإن لم يكن له نيَّةٌ لم يكن عليه نورٌ ولا على كلامه نورٌ؛ إذ الأعمال بالنِّيَّات ولكلِّ امرئٍ ما نوى.

الثَّانية: أن يكون له حلمٌ ووقارٌ وسكينةٌ وإلَّا لم يتمكَّن من فعل ما تصدَّى له من بيان الأحكام الشَّرعيَّة.

الثَّالثة: أن يكون قويًّا على ما هو فيه وعلى معرفته، وإلَّا فقد عرَّض نفسه لعظيمٍ.

الرَّابعة: الكفاية وإلَّا أبغضه النَّاس، فإنَّه إذا لم تكن له كفايةٌ احتاج إلى النَّاس وإلى الأخذ ممَّا في أيديهم فيتضرَّرون منه.

الخامسة: معرفة النَّاس، أي: ينبغي له أي: للمفتي أن يكون بصيرًا بمكر النَّاس وخداعهم، ولا ينبغي له أن يحسن الظَّنَّ بهم، بل يكون حذرًا فطنًا ممَّا

لغةً: إحكامُ الشيءِ، والفراغُ منه[1]، ومنه: ﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبۡعَ سَمَٰوَاتٖ فِي يَوۡمَيۡنِ﴾ [فُصِّلَت: ١٢][2].

يصوِّرونه في سؤالاتهم لئلَّا يوقعوه في المكروه، ويؤيِّده حديث: «احترسوا من النَّاس بسوء الظَّنِّ وأخبر أخاك البكريَّ ولا تأمنه»).

وينبغي للمفتي أن يفتي بلفظ النَّصِّ مهما أمكن، فإنَّه يتضمن الحكم والدَّليل مع البيان التَّامِّ، وكان الصَّحابة والتَّابعون يتحرَّون ألفاظ النُّصوص، وهي حجَّةٌ وعصمةٌ بريئةٌ من الخطأ والتَّناقض والتَّعقيد والاضطراب.

ويحرم عليه الفتيا بخلاف النَّصِّ، ولا يجوز له التَّرويج، وتخيير السَّائل، وإلقاؤه في الإشكال والحيرة، بل عليه أن يبيِّن بيانًا مزيلًا للإشكال، كافيًا في حصول المقصود، لا فرق بين القاضي والمفتي في جواز الإفتاء بما تجوز الفتيا به ووجوبها إذا تعيَّنت، ومنصب الفتيا داخلٌ في منصب القضاء عند الجمهور. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/٥٠٧].

(١) القضاء: قال ابن فارسٍ في معجم مقاييس اللُّغة ٥/ ٩٩: (القاف والضَّاد والحرف المعتلُّ أصلٌ صحيحٌ يدلُّ على إحكام أمرٍ، وإتقانه، وإنفاذه لجهته...، والقضاء: الحكم قال تعالى: ﴿فَٱقۡضِ مَآ أَنتَ قَاضٍۖ﴾، أي: احكم، ولذلك سمِّي القاضي قاضيًا؛ لأنَّه يحكم الأحكام وينفذها).

وفي لسان العرب ٢٠/ ٤٧: (ويقال: استُقضي فلانٌ، أي: جُعل قاضيًا يقضي بين النَّاس، وقضَّى الأمير قاضيًا كما تقول: أمَّر أميرًا، والقضايا الأحكام واحدتها قضيَّةٌ، ورجلٌ قَضِيٌّ، أي: سريع الحكم).

(٢) كما يطلق القضاء في اللُّغة على معانٍ منها: انقطاع الشَّيء وتمامه، وكلُّ ما أحكم عمله أو تمَّ، وبمعنى أوجب، قال تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعۡبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ﴾، وبمعنى إمضاء الحكم، ومنه: ﴿وَقَضَيۡنَآ إِلَىٰ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ﴾، أي: أمضينا. [انظر: مقاييس اللُّغة ٥/ ٩٩، لسان العرب ٢٠ /٤٧].

واصطلاحًا: تَبْيِينُ الحكمِ الشرعي(١)، والإلزامُ به(٢)، وفَصلُ الحكوماتِ(٣).

وسمِّي الحاكم قاضيًا؛ لأنَّه يمضي الأحكام ويحكمها، أو لإيجابه الحكم على من يجب عليه.

(١) وهذا مشتركٌ بين القاضي والمفتي.

(٢) أي: إن كان فيه إلزامٌ، وهذا مختصٌّ بالقاضي، وقد يكون إباحةً كحكم الحاكم، بأنَّ الموات إذا بطل إحياؤه، صار مباحًا لجميع النَّاس.

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٨١: (والحاكم فيه ثلاث صفاتٍ، فمن جهة الإثبات هو شاهدٌ، ومن جهة الأمر والنَّهي هو مفتٍ، ومن جهة الإلزام بذلك هو ذو سلطانٍ).

(٣) ومن تعريفات الحنفيَّة: (فصل الخصومات، وقطع المنازعات على وجه خاصٍّ).

ومن تعريفات المالكيَّة: (صفةٌ حكميَّة توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشَّرعيِّ، ولو بتعديلٍ أو تجريحٍ، لا في عموم مصالح المسلمين).

ومن تعريفات الشَّافعيَّة: (فصل الخصومة بين خصمين أو أكثر بحكم الله تعالى). [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٥٢، شرح حدود ابن عرفة ص ٤٣٣، حاشية قليوبيٍّ وعميرة ٤/ ٩٥، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٥].

والأقرب أن يقال: النَّظر ممن له الولاية في الخصومات على وجهٍ خاصٍّ، والحكم الملزم فيها.

والقاضي: هو الشَّخص ذو الولاية الَّذي ينظر في الخصومات على وجهٍ خاصٍّ، ويحكم الحكم اللَّازم فيها.

والأصل فيه الكتاب والسُّنَّة، كما في قوله تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ﴾، وقوله تعالى:

(وَهُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ)[١]؛ لأنَّ أمْرَ الناسِ لا يَستقيمُ بدونِه[٢].

و(**يَلْزَمُ الإِمَامَ أَنْ يَنْصِبَ فِي كُلِّ إِقْلِيمٍ**) - بكسرِ الهمزةِ - (**قَاضِيًا**)[٣]؛ ..

﴿كَانَ ٱلنَّاسُ أُمَّةً وَٰحِدَةً فَبَعَثَ ٱللَّهُ ٱلنَّبِيِّـۧنَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ وَأَنزَلَ مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ فِيمَا ٱخْتَلَفُوا۟ فِيهِ﴾.

ومن السُّنَّة: حديث عمرو بن العاص ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر»، متَّفقٌ عليه.

ومن الإجماع: قال ابن قدامة في المغني ٩/ ٣٤: (وأجمع المسلمون على مشروعيَّة نصب القضاء، والحكم بين النَّاس).

(١) وفاقًا، كالإمامة العظمى، قال عليُّ بن أبي طالبٍ: «لا بدَّ للنَّاس من إمارةٍ: برَّةً كانت أو فاجرةً، فقيل: يا أمير المؤمنين، هذه البرَّة قد عرفناها، فما بال الفاجرة؟ فقال: تقام بها الحدود، وتأْمَنَ بها السُّبل، ويجاهَد بها العدوُّ، ويقسم بها الفيء».

وقال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٥٥: (وقد أوجب النَّبيُّ ﷺ تأمير الواحد في الاجتماع القليل العارض في السَّفر، فهو تنبيهٌ على أنواع الاجتماع).

ويتعيَّن على المجتهد الدُّخول فيه إذا لم يوجد غيره، وفيه فضلٌ عظيمٌ لمن قوي عليه، وخطرٌ عظيمٌ لمن لم يؤدِّ الحقَّ فيه.

(٢) وإذا أجمع أهل بلدٍ على تركه أثموا.

(٣) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣٧٨: (ولا خلاف في جواز حكم الإمام الأعظم، وتوليتُه للقاضي شرطٌ في صحَّة قضائه، لا خلاف أعرف فيه).

قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٥٧: (والوكالة يصحُّ قبولها على الفور والتَّراخي بالقول والفعل والولاية نوعٌ منها).

لأنَّ الإمامَ لا يُمكِنُه أن يُباشِرَ الخصوماتِ في جميعِ البلدانِ بنفسِه(١)، فوَجَبَ أن يُرتِّبَ في كلِّ إقليمٍ مَن يتولَّى فَصلَ الخصوماتِ بينهم؛ لئلَّا تَضيعَ الحقوقُ(٢).

(وَيَخْتَارُ) لنَصْبِ القضاءِ (أَفْضَلَ مَنْ يَجِدُ عِلْمًا، وَوَرَعًا)(٣)؛ لأنَّ الإمامَ ناظرٌ للمسلمين، فيَجِبُ عليه اختيارُ الأصلحِ لهم(٤).

---

(١) ولأنَّ الإمام الأعظم هو القائم بأمر الرَّعيَّة المتكلِّم بمصلحتهم المسؤول عنهم.

(٢) ولفعل النَّبيِّ ﷺ والصَّحابة، وللحاجة إلى ذلك؛ ولئلَّا يتوقَّف الأمر على السَّفر إلى الإمام، ولما في السَّفر إليه من المشقَّة، وكلفة النَّفقة.

وقال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٨٤: (قال في المحرَّر: ويجوز أن يولِّي قاضيين في بلدٍ واحدٍ، وقيل: إن ولَّاهما فيه عملًا واحدًا لم يجز، قال أبو العبَّاس: تولية قاضيين في بلدٍ واحدٍ ونظرٍ واحدٍ إمَّا أن يكون على سبيل الاجتماع بحيث ليس لأحدهما الانفراد كالوصيَّين والوكيلين، وإمَّا على طريق الانفراد، أمَّا الأوَّل فليس هو مسألة الكتاب ولا مانع منه إذا كان فوقهما من يردُّ مواضع تنازعهما، وأمَّا الثَّاني فهو مسألة الكتاب)، أي: يجوز مطلقًا.

(٣) لأنَّ القضاء بالشَّيء فرعٌ عن العلم به، والأفضل أثبت وأمكن، وكذا من ورعه أشدُّ؛ لأنَّ سكون النَّفس إلى ما يحكم به أعظم.

(٤) في كشَّاف القناع ٦/ ٢٨٧: (وإن لم يعرف الإمام الأفضل سأل عمَّن يصلح، قال تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾، فإن ذُكِرَ له أي: الإمام من لا يعرفه أحضره وسأله ليكون على بصيرةٍ، ولأنَّه ربَّما كان للمسؤول غرضٌ غير المطلوب، وكانوا يمتحنون العمَّال بالفرائض ونحوها من الغوامض، فإن عرف عدالته ولَّاه وإلَّا بحث عنها، فإذا عرفها ولَّاه، وإلَّا لم يولِّه إلَّا عند الضَّرورة).

(وَيأْمُرُهُ بِتَقْوَى اللهِ)[(١)]؛ لأنَّ التَّقوى رأسُ الدِّينِ[(٢)].

(وَ) يأمُرُه بـ (أَنْ يَتَحَرَّى العَدْلَ)، أي: إعطاءَ الحقِّ لمستَحِقِّه مِن غيرِ مَيْلٍ[(٣)].

(وَيَجْتَهِدُ) القاضي (فِي إِقَامَتِهِ)، أي: إقامةِ العدلِ بين الأخصامِ[(٤)].

ويجبُ على مَن يَصلُحُ له ولم يُوجَدْ غيرُه ممن يُوثَقُ به أن يَدخُلَ فيه[(٥)].

---

(١) ليأتمر بأمره وينتهي عمَّا نهى عنه.

(٢) أمر الله بها نبيَّه ﷺ، وحثَّ عليها، ووعد من اتَّقاه أعظم الجزاء.

(٣) في كشَّاف القناع ٦/ ٢٨٧: (ويأمره أيضًا بتحرِّي العدل والاجتهاد في إقامة الحقِّ؛ لأنَّ ذلك تذكرةٌ له بما يجب عليه فعله، وإعانةٌ له في إقامة الحقِّ، وتقويةٌ لقلبه، وتنبيهه على اعتناء الإمام بأمر الشَّرع وأهله).

(٤) والعدل محمودٌ محبوبٌ باتِّفاق أهل الأرض، وهو من المعروف الَّذي تعرفه القلوب، كما أنَّ الظُّلم من المنكر الَّذي تُبغضه القلوب وتذمُّه.

قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٨٠: (ومن فعل ما يمكنه لم يلزمه ما يعجز عنه).

(٥) لأنَّ القضاء فرض كفايةٍ، ولا قدرة لغيره على القيام به إذًا، فتعيَّن عليه، ولئلَّا تضيع حقوق النَّاس، فإن لم يُطلَب له، أو وُجِد موثوقٌ به غيره، لم يلزمه الدُّخول فيه، وإلَّا لزمه.

تولِّي القضاء ونحوه من الولايات تعتريه الأحكام الخمسة:

فيكون واجبًا: إن كان من يتولَّاه أهلًا للقضاء دون غيره لانفراده بشروطه، فحينئذٍ يفترض عليه التَّقليد صيانةً لحقوق العباد وإخلاءً للعالَم عن الفساد، ولأنَّ القضاء فرض كفايةٍ ولا يوجد سواه يقدر على القيام به فتعيَّن عليه، كغسل الميت وتكفينه، وسائر فروض الكفاية.

ويكون مندوبًا: لصاحب علمٍ خفيٍّ لا يعرفه النَّاس، ووجدت فيه شروط

إن لم يَشْغَلْهُ عمَّا هو أهمُّ منه(١).

ويحرُمُ بَذلُ مالٍ فيه، وأَخذُه(٢)، وطَلَبُه، وفيه مُباشِرٌ أهلٌ(٣).

القاضي؛ وذلك ليشهر علمه للنَّاس فينتفع به.

ويكون حرامًا: لفاقد أهليَّة القضاء، روي عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «القضاة ثلاثةٌ»، وذكر منهم رجلًا قضى بين النَّاس بجهلٍ فهو في النَّار؛ ولأنَّ من لا يحسنه لا يقدر على العدل فيه، فيأخذ الحقَّ من مستحقِّه فيدفعه إلى غيره.

ويكون مكروهًا: لمن يخاف العجز عنه، ولا يأمن على نفسه الحيف فيه، ولم يتعيَّن عليه تولِّيه، وكره بعضهم الدُّخول فيه مختارًا؛ لقوله ﷺ: «من ولِّي القضاء فقد ذبح بغير سكِّينٍ».

ويكون مباحًا: للعدل المجتهد الصَّالح للقضاء الَّذي يثق بنفسه أن يؤدِّي فرضه. [انظر: فتح القدير ٦/ ٣٦٢-٣٦٤، جواهر الإكليل ٢/ ٢٢٢، القليوبي وعميرة ٤/ ٢٩٥-٢٩٦، المغني ٩/ ٣٥-٣٦].

(١) أي: إن لم يشغله الدُّخول في القضاء عمَّا هو أهمُّ منه كأمر دينه، فلا يلزمه إذًا الدُّخول فيه، ومع وجود غيره الأفضل أن لا يجيب، وكره له طلبه إذًا.

(٢) بأن يبذله طالب القضاء، وكذا أخذ الوالي لذلك، وهو من أكل المال بالباطل.

(٣) أي: ويحرم طلب القضاء وفيه مباشرٌ أهلٌ، أي: صالحٌ له، ولو كان الطَّالب أهلًا، وإلَّا جاز بلا مالٍ.

في الإنصاف ١١/ ١٥٧: (قال في الفروع: وظاهر تخصيصهم الكراهة بالطَّلب أنَّه لا يكره تولية الحريص، ولا ينفي أنَّ غيره أَولى، قال: ويتوجَّه وجهٌ، قلت: هذا التوجيه هو الصَّواب).

في كشَّاف القناع ٦/ ٢٨٧: (ومن لا يحسنه أي: القضاء ولم تجتمع فيه شروطه حرم عليه الدُّخول فيه؛ لعدم صحَّة قضائه فيعظم الغرر والضَّرر

(فَيَقُولُ) المولِّي لمن يُولِّيه[١]: (وَلَّيْتُكَ الحُكْمَ، أَوْ قَلَّدْتُكَ) الحكمَ، (وَنَحْوَهُ)؛ كفَوَّضْتُ، أو رددْتُ، أو جَعَلْتُ إليك الحكمَ، أو استَنَبْتُكَ، أو استَخْلَفْتُكَ في الحكمِ[٢].

. . . . . . ، وطريقة السَّلف الامتناع طلبًا للسَّلامة، وإن لم يمكنه القيام بالواجب لظلم السُّلطان أو غيره حرم عليه الدُّخول فيه، وتأكَّد الامتناع من الإجابة إليه، ويحرم بذل المال في ذلك، أي: في نصبه قاضيًا، ويحرم أخذه أي: أخذ المال على تولية القضاء، ويحرم طلبه وفيه مباشرٌ أهلٌ له، ولو كان الطَّالب أهلًا للقضاء؛ لما فيه من إيذاء القائم به، فإن لم يكن فيه مباشرٌ أهلٌ لم يحرم طلبه، قال الماوَرْديُّ: فإن كان أكثر قصده إزالته أثيب، وإن كان ليختصَّ بالنَّظر أبيح، فإن ظنَّ عدم تمكينه فالاحتمالان، وتصحُّ تولية مفضولٍ مع وجود أفضل منه؛ لأنَّ المفضول من الصَّحابة كان يولَّى مع وجود الفاضل مع الاشتهار والتَّكرار، ولم ينكر ذلك أحدٌ، فكان إجماعًا).

(١) أي: فيقول الإمام أو نائبه - ولو غير عدلٍ - لمن يولِّيه القضاء.

(٢) أي: أو استنَبْتُك في الحكم، أو استخلفتك في الحكم، فإذا وجد أحد هذه الألفاظ، وقبل المولَّى الحاضر في المجلس أو الغائب بعده، أو شرع الحاضر أو الغائب في العمل، انعقدت الولاية.

في الإنصاف ١١/ ١٦٠: (قوله: وألفاظ التَّولية الصَّريحة سبعةٌ: ولَّيتك الحكم، وقلَّدتك، واستنبتك، واستخلفتك، ورددت إليك، وفوَّضت إليك وجعلت إليك الحكم، زاد في الرِّعايتين والحاوي: واستكفيتك، وذكرها في الخلاصة ولم يذكر استنبتك، وقيل: رددته وفوَّضته وجعلته إليك كنايةٌ.

قوله: فإذا وجد لفظٌ منها والقبول من المولَّى انعقدت الولاية.

وكذا قال في الوجيز، وقال في الهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة والمغني: فإذا وجد أحد هذه الألفاظ وجوابها من المولَّى بالقبول انعقدت

والكنايةُ نحوُ: اعتَمَدْتُ، أو عَوَّلْتُ عليك؛ لا يَنعقِدُ بها إلا بقرينةٍ نحوُ: فاحْكُمْ.

(وَيُكَاتِبُهُ) بالولايةِ (فِي البُعْدِ)[١]، أي: إذا كان غائبًا، فيكتُبُ له الإمامُ عَهدًا بما ولَّاه[٢]، ويُشهِدُ عَدلَيْنِ عليها[٣].

الولاية، وهو قريبٌ من الأوَّل).

في المبدع ٩/ ١٠: (والكناية نحو: اعتمدت عليك، وعوَّلت عليك، ووكَّلت إليك وأسندت إليك الحكم، فلا ينعقد بها لأنَّ هذه الألفاظ تحتمل التَّولية وغيرها، من كونه يأخذ برأيه أو غير ذلك، فلا ينصرف إلى التَّولية حتَّى يقترن بها قرينةٌ نحو: فاحكم، أو فتولَّ ما عوَّلت عليك فيه، وما أشبه ذلك؛ لأنَّ هذه القرينة تنفي الاحتمال).

(١) لأنَّ التَّولية تحصل بذلك، كالتَّوكيل.

(٢) لأنَّ النَّبيَّ ﷺ كتب لعمرو بن حزمٍ، وكتب عمر إلى أهل الكوفة، وجرى على ذلك ولاة المسلمين.

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١١/ ٣٧٩: (ثمَّ إن كان البلد الَّذي ولَّاه قضاءه بعيدًا لا يستفيض إليه بالخبر بما يكون في بلد الإمام أحضر شاهدين عدلين، وقرأ عليهما العهد، وأقرآه غيره بحضرته، وأشهدهما على توليته ليمضيا معه إلى بلد ولايته فيقيما له الشَّهادة، ويقول لهما: اشهدا عليّ أنِّي قد ولَّيته قضاء البلد الفلانيِّ وتقدَّمت إليه بما اشتمل هذا العهد عليه.

وإن كان البلد قريبًا من بلد الإمام يستفيض إليه ما يجري في بلد الإمام، مثل أن يكون بينهما خمسة أيَّامٍ أو ما دونها، جاز أن يكتفي بالاستفاضة دون الشَّهادة؛ لأنَّ الولاية تثبت بالاستفاضة، وبهذا قال الشَّافعيُّ، إلَّا أنَّ عنده في ثبوت الولاية بالاستفاضة في البلد القريب وجهين، وقال أصحاب أبي حنيفة: تثبت بالاستفاضة ولم يفصِّلوا بين القريب والبعيد؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ ولَّى عليًّا

(**وَتُفِيدُ وِلَايَةُ الحُكْمِ العَامَّةُ: الفَصْلَ بَيْنَ الخُصُومِ، وَأَخْذَ الحَقِّ لِبَعْضِهِمْ مِنْ بَعْضٍ**)، أي: أَخْذَهُ لربِّه ممن هو عليه[1]، (**وَالنَّظَرَ فِي أَمْوَالِ غَيْرِ المُرْشِدِينَ**)؛ كالصغيرِ، والمجنونِ، والسفيهِ[2]، وكذا مالُ غائبٍ[3]، (**وَالحَجْرَ عَلَى مَنْ يَسْتَوْجِبُهُ لِسَفَهٍ أَوْ فَلَسٍ**[4]، **وَالنَّظَرَ فِي وُقُوفِ عَمَلِهِ، لِيَعْمَلَ بِشَرْطِهَا**[5]، **وَتَنْفِيذَ الوَصَايَا**[6]، **وَتَزْوِيجَ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهَا**) مِن النساءِ[7]،

ومعاذًا قضاء اليمن وهو بعيدٌ من غير شهادةٍ، وولّى الولاة في البلدان البعيدة وفوَّض إليهم الولاية والقضاء ولم يشهد، وكذلك خلفاؤه ولم ينقل منهم الإشهاد على تولية القضاء مع بُعد بلدانهم).

(١) لأنَّ المقصود من القضاء ذلك، ولهذا قال أحمد وغيره: لئلا تذهب حقوق النَّاس.

(٢) لأنَّ ترك ذلك يؤدِّي إلى ضياع أموالهم.

(٣) أي: وتفيد ولاية القاضي النَّظر في مال غائبٍ لئلا يضيع.

(٤) أي: وتفيد ولايته الحجر على من يستوجب الحجر عليه لسفهٍ، أو الحجر لفَلَسٍ؛ لأنَّ الحجر يفتقر إلى نظرٍ واجتهادٍ، فلذلك كان مختصًّا به. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٥١٢].

(٥) أي: والنَّظر في وقوف عمله، أي: ولايته، ليعمل بشرط الأوقاف الَّتي في محلِّ نفوذ حكمه؛ لأنَّ الضَّرورة تدعو إلى إجرائها على شرط الواقف، سواءٌ كان له ناظرٌ خاصٌّ أو لا.

(٦) لأنَّ الميت محتاجٌ إلى ذلك كغيره.

(٧) لقوله ﷺ من حديث عائشة ﵂: «فإن اشتجروا فالسُّلطان وليُّ من لا وليَّ له» رواه أحمد وأبو داود والتِّرمذيُّ، وقال: حديثٌ حسنٌ، وابن ماجه، والقاضي نائب السُّلطان. [انظر: المصدر السَّابق].

(وَإِقَامَةَ الحُدُودِ[١]، وَإِمَامَةَ الجُمُعَةِ وَالعِيدِ) ما لم يُخَصَّا بإمامٍ[٢]، (وَالنَّظَرَ فِي مَصَالِحِ عَمَلِهِ، بِكَفِّ الأَذَى عَنِ الطُّرُقَاتِ وَأَفْنِيَتِهَا[٣]، وَنَحْوَهُ)؛ كجبايةِ خَراجٍ وزكاةٍ لم يُخَصَّا بعاملٍ[٤]، وتَصفُّحِ شهودِهِ وأمنائِه ليَستبدِلَ بمَن يَثبُتُ جَرْحُه[٥]، لا الاحتسابَ على الباعةِ والمشترين، وإلزامَهُم بالشرعِ[٦].

---

(١) لأنَّه ﷺ كان يقيمها، والخلفاء من بعده.

في الإنصاف ١١/ ١٦٥: (ونقل أبو طالبٍ: أمير البلد إنَّما هو مسلَّطٌ على الأدب، وليس له المواريث والوصايا والفروج والحدود، إنَّما يكون هذا إلى القاضي).

(٢) أي: وتفيد ولايته إقامة الجمعة، ونصب إمامها، وإقامة العيد؛ لأنَّ الخلفاء كانوا يقيمونها.

(٣) جمع فناءٍ، ما اتَّسع أمام دور عمله؛ لأنَّه مرصدٌ للمصالح.

(٤) يجبيهما من جهة الإمام.

(٥) في كشَّاف القناع ٦/ ٢٩٠: (وتصفُّح حال شهوده وأمنائه ليستبقي ويستبدل من يصلح أي: يستبقي من يصلح، ويستبدل من ثبت جرحه كما في المقنع والمنتهى وغيرهما؛ لأنَّ العادة في القضاء ذلك، فعند إطلاق الولاية تنصرف إلى ما جرت به العادة).

(٦) وتسمَّى ولاية الحسبة، وهو: جعل من ينظر في الأسواق بين الباعة، والمشترين من المعاملات المحرَّمة، وإلزامهم بالشَّرع، بسبب توفية الكيل والوزن، والذَّرع والسِّعر، وتقدَّم حكم التَّسعير، أمَّا إن تخاصموا في صحَّة البيع وفساده، وقبض الثَّمن والمثمن، فله النَّظر في ذلك. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥١٤].

فرعٌ: قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات٤٨٠: (وما يستفيده المتولِّي بالولاية لا حدَّ له شرعًا، بل يتلقَّى من اللَّفظ والأحوال والعرف).

(وَيَجُوزُ أَنْ يُوَلِّيَ) القاضيَ (عُمُومَ النَّظَرِ فِي عُمُومِ العَمَلِ)[١]؛ بأن يُولِّيَهُ سائرَ الأحكامِ في سائرِ البلدانِ[٢]، (وَ) يجوزُ أَن (يُوَلِّيَهُ خَاصًّا فِيهِمَا)[٣]؛ بأن يُولِّيَه الأنكحةَ بمصرَ مَثلًا[٤]، (أَوْ) يُولِّيَه خاصًّا (فِي أَحَدِهِمَا)[٥]؛ بأن يُولِّيَه

وعند الأئمَّة الأربعة: وظيفة القاضي محدَّدة.

(١) وخاصًّا فيهما أو في أحدهما، فقد ثبت أنَّه ﷺ كان يستنيب أصحابه كلًّا في شيءٍ.

قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/٣٧٨: (وأمَّا فيما يحكم، فاتَّفقوا أنَّ القاضي يحكم في كلِّ شيءٍ من الحقوق كان حقًّا لله أو حقًّا للآدميِّين، وأنَّه نائبٌ عن الإمام الأعظم في هذا المعنى، وأنَّه يعقد الأنكحة، ويقدِّم الأوصياء).

(٢) وهذا عامٌّ في النَّظر، عامٌّ في العمل.

(٣) أي: القضاء والعمل.

(٤) وهذا خاصٌّ في النَّظر، خاصٌّ في العمل.

(٥) أي: القضاء والعمل.

قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/٥٥٨: (وولاية القضاء يجوز تبعيضها، ولا يجب أن يكون عالـمًا بما في ولايته، فإنَّ منصب الاجتهاد ينقسم، حتَّى لو ولَّاه في المواريث لم يجب أن يعرف إلَّا الفرائض والوصايا وما يتعلَّق بذلك، وإن ولَّاه عقد الأنكحة وفسخها لم يجب أن يعرف إلَّا ذلك، وعلى هذا فقضاة الأطراف يجوز أن لا يقضوا في الأمور الكبار والدِّماء والقضايا المشكلة، وعلى هذا فلو قال: اقض فيما تعلم كما يقول له: أفتِ فيما تعلم جاز، ويبقى ما لا يعلم خارجًا عن ولايته، كما يقول في الحاكم الَّذي ينزل على حكمه الكفَّار، وفي الحكمين في جزاء الصَّيد).

سائرَ الأحكامِ ببلدٍ مُعيَّنٍ(١)، أو يُولِّيَه الأنكحةَ بسائرِ البلدانِ(٢).

وإذا ولَّاه ببلَدٍ مُعيَّنٍ؛ نَفَذ حُكمُه في مُقيمٍ به وطارئٍ إليه فقط(٣).

وإن ولَّاه بمحَلٍّ مُعيَّنٍ لم يَنفُذْ حُكمُه في غيرِه(٤)، ولا يَسمَعُ بَيِّنةً إلا فيه؛ كتَعديلِها(٥).

وللقاضي طَلَبُ رِزْقٍ مِن بيتِ المالِ لنفسِه وخلفائِه(٦)، فإن لم يُجعَلْ له

(١) وهذا عامٌّ في النَّظر، خاصٌّ في العمل.

(٢) وهذا خاصٌّ في النَّظر، عامٌّ في العمل.

(٣) لأنَّ الطَّارئ يصير من أهلها في كثيرٍ من الأحكام، وأمَّا من ليس مقيمًا بها ولا طارئًا إليها، فلم يدخل تحت ولايته.

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى٥/ ٥٥٧: (قال القاضي في التَّعليق: إذا استأذن امرأةً في غير عمله ليزوِّجها فأذنت له فزوَّجها في عمله لم يصحَّ العقد؛ لأنَّ إذنها يتعلَّق بالحكم، وحكمه في غير عمله لا ينفذ).

وقال: (لا فرق بين أن تقول: زوِّجني إذا صرت في عملك، أو إذا صرت في عملك فزوِّجني؛ لأنَّ تقييد الوكالة أحسن حالًا من تعليقها، نعم لو قالت: زوِّجني الآن، أو فهم ذلك من إذنها، فهنا أذنت لغير قاضٍ، وهذا هو مقصود القاضي).

(٤) فلا ينفذ حكمه إذا سافر لبلدٍ آخر، ولا ينفذ حكمه إذا ولَّاه القضاء بمجلسٍ أو مسجدٍ معيَّنٍ.

(٥) أي: ولا يسمع بيِّنةً إلَّا في محلِّ عمله، وهو محلُّ حكمه، وكذا تعديلها، فتجب إعادة الشَّهادة إذا سمعها في غير عمله، وإعادة تعديل البيِّنة إذا سمعها في غير عمله؛ لأنَّ سماع ذلك في غير محلِّ عمله، كسماعه قبل التَّولية.

(٦) في الشَّرح الكبير ١١/ ٣٨٠-٣٨١: (يجوز للقاضي أخذ الرِّزق، ورخَّص فيه شريحٌ وابن سيرين والشَّافعيُّ وأكثر أهل العلم، وروي عن عمر ﵁ أنَّه

شيءٌ وليس له ما يَكفيه وقال للخَصمَينِ: لا أقْضِي بينكما إلا بجُعْلٍ؛ جاز[1].

ومَن يَأخُذُ مِن بيتِ المالِ لم يَأخُذْ أُجرةً لفُتياه، ولا لخطِّه.

(وَيُشْتَرَطُ فِي القَاضِي عَشْرُ صِفَاتٍ)[2]:

استعمل زيد بن ثابتٍ على القضاء وفرض له رزقًا، ورزق شريحًا في كلِّ شهرٍ مائة درهمٍ، وبعث إلى الكوفة عمَّارًا وابن مسعودٍ وعثمان، وكان ابن مسعودٍ قاضيهم ومعلِّمهم، وكتب إلى معاذ بن جبلٍ وأبي عبيدة حين بعثهما إلى الشَّام: «أن انظرا رجالًا من صالحي مَن قِبَلكم فاستعملوهم على القضاء وأوسعوا عليهم وارزقوهم واكفوهم من مال الله»، وقال أبو الخطَّاب: يجوز له أخذ الرِّزق مع الحاجة، فأما مع عدمها فعلى وجهين، . . . ، وقال أصحاب الشَّافعيِّ: إن لم يكن متعيِّنًا جاز له أخذ الرِّزق، وإن تعيَّن لم يجز إلَّا مع الحاجة.

والصَّحيح جواز الأخذ عليه مطلقًا؛ لأنَّ أبا بكرٍ ﷺ لـمَّا ولي الخلافة فرضوا له رزقًا كلَّ يوم درهمين؛ ولما ذكرنا أنَّ عمر رزق زيدًا وشريحًا وابن مسعودٍ، وأمر بفرض الرِّزق لمن ولِّي من القضاة، ولأنَّ بالنَّاس حاجةً إليه، ولو لم يجز فرض الرِّزق لتعطَّل وضاعت الحقوق).

(١) قال في الإنصاف ١١/١٦٦: (قال في الكافي: وإذا قلنا بجواز أخذ الرِّزق فلم يُجعل له شيءٌ، فقال: لا أقضي بينكما إلَّا بجعلٍ جاز.

وقال في المغني والشَّرح: فإن لم يكن للقاضي رزقٌ فقال للخصمين: لا أقضي بينكما حتَّى تجعلا لي عليه جعلًا جاز، ويحتمل أن لا يجوز، انتهى.

والوجه الثَّاني: لا يجوز، اختاره في الرِّعايتين والنَّظم، قلت: وهو الصَّواب).

(٢) قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٨٦: (إنَّما اشترطت هذه الصِّفات فيمن يولَّى لا فيمن يحكِّمه الخصمان).

(كَوْنُهُ بَالِغًا، عَاقِلًا)؛ لأنَّ غيرَ المكلَّفِ تحتَ وِلايةِ غيرِه[(١)]، فلا يكونُ واليًا على غيرِه.

(ذَكَرًا)؛ لقولِه ﷺ: «مَا أَفْلَحَ قَوْمٌ وَلَّوْا أَمْرَهُمُ امْرَأَةً»[(٢)(٣)].

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١١٧: (والحاكم فيه ثلاث صفاتٍ، فمن جهة الإثبات هو شاهدٌ، ومن جهة الأمر والنَّهي هو مفتٍ، ومن جهة الإلزام بذلك هو ذو سلطان، وأقلُّ ما يشترط فيه صفات الشَّاهد باتِّفاق العلماء؛ لأنَّه يجب عليه الحكم بالعدل).

(١) فلا تصحُّ تولية المجنون والصَّبيِّ؛ إذ لا ينفذ قولهما في حقِّ نفسهما، فالأَولى أن لا ينفذ في حقِّ غيرهما، ولأنَّهما يستحقَّان الحجر عليهما، والقاضي يستحقُّه على غيره، وبين الحالتين منافاةٌ.

وجوَّز الشَّافعيَّة ولاية الصَّبيِّ للضَّرورة، وتنفذ أحكامه إذا علم الإمام أنَّها أحكام صبيٍّ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣، فتح القدير ٦/ ٣٥٧، تبصرة الحكَّام ١/ ١٨، روضة الطَّالبين ١١/ ٩٥، كشَّاف القناع ٦/ ٢٩٤].

(٢) رواه البخاري (٧٠٩٩)، من حديث أبي بكرة رضي الله عنه.

(٣) هذا هو المذهب، وقول جمهور أهل العلم؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولأنَّ الولايات العامَّة مبنيَّةٌ على كمال العقل والدِّين، والمرأة ناقصة عقلٍ ودينٍ، ولأنَّ المرأة ناقصة العقل قليلة الرَّأي ليست أهلًا لمحلِّ حضور الرِّجال.

وعند الحنفيَّة: يصحُّ تولية المرأة القضاء فيما تقبل شهادتها فيه قياسًا على قبول شهادتها.

ونوقش: بالفرق، حيث إنَّ الشَّهادة لا تتعدَّى الإخبار، أمَّا القضاء فيتطلَّب حسن تصوُّر المسألة، ونحو ذلك.

وعند الطَّبريِّ وابن حزمٍ: يصحُّ توليتها للقضاء مطلقًا؛ للعمومات، وقياسًا للقضاء على الإفتاء.

(حُرًّا)؛ لأنَّ الرقيقَ مَشغولٌ بحقوقِ سيِّدِه[١].

(مُسْلِمًا)؛ لأنَّ الإسلامَ شرطٌ للعدالةِ[٢].

(عَدْلًا)، ولو تائبًا مِن قَذفٍ[٣]، ....

ونوقش: بأنَّ العمومات يخصُّ منها المرأة لأدلَّة القول الأوَّل، والقياس على الإفتاء مع الفارق، حيث إنَّ القضاء ولايةٌ والإفتاء ليس بولايةٍ.

وعلى هذا فالأقرب قول جمهور أهل العلم. [انظر: المصادر السَّابقة، المحلَّى ٩/ ٤٢٩].

(١) وهذا هو المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولأنَّ العبد ليس أهلًا للشَّهادة، فلا يكون أهلًا للقضاء.

ونوقش: بعدم التَّسليم.

وعند الحنفيَّة: تصحُّ تولية العبد للقضاء، لكن قالوا: لا تصحُّ أحكامه ما دام رقيقًا، فإذا عَتَقَ صحَّت أحكامه، وحجَّتهم للعمومات.

وذهب بعض الحنابلة، والظَّاهرية، واختاره شيخ الإسلام: إلى صحَّة تولية العبد القضاء إذا أذن له سيِّده؛ لأنَّ منافعه مستحقَّةٌ لسيِّده.

والأقرب: الصِّحَّة مطلقًا؛ لأنَّ الأصل تساوي الأحرار والأرقَّاء في الأحكام البدنيَّة المحضة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) بالإجماع؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾؛ ولأنَّ الكفر يقتضي إذلال صاحبه، والقضاء يقتضي احترامه، وبينهما منافاةٌ؛ ولأنَّه لا يجوز أن يكون الحاكم ممَّن لا يقبل قوله، للآية الآتية. [انظر: فتح القدير ٦/ ٣٧٥، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ١٢٩، روضة الطَّالبين ٨/ ٨٤، آداب القضاء لابن أبي الدَّم ١/ ٢٧١، شرح المنتهى ٣/ ٤٩٢].

(٣) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾، بعد قوله: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ﴾.

فلا يجوزُ تَوليةُ الفاسقِ(١)؛ لقولِه تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ الآية [الحُجرات: ٦](٢).

(سَمِيعًا)؛ لأنَّ الأصمَّ لا يَسمَعُ كلامَ الخصمَينِ(٣).

(بَصِيرًا)؛ لأنَّ الأعمى لا يَعرِفُ المدَّعِي مِن المدَّعَى عليه(٤).

واشتراط العدالة في القاضي قول جمهور العلماء من الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْمًۢا بِجَهَٰلَةٍ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَٰدِمِينَ ۝٦﴾.

فأمر الله ﷻ بالتَّبيُّن من خبر الفاسق، فلا يجوز أن يكون الحاكم ممَّن لا يقبل قوله، ويجب التَّبيُّن فيه.

ولأنَّ الفاسق لا تقبل شهادته.

وعند كثيرٍ من الحنفيَّة وبعض المالكيَّة: أنَّ العدالة ليست شرطًا؛ للعمومات، ولأنَّ الفسق لا يمنع القاضي من الحكم، ولا ينقص من قدرته على ذلك، وإنَّما هو معنًى خارجٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) نصَّ عليه، فلا يجوز تولية من فيه نقصٌ يمنع قبول شهادته.

(٢) فدلَّت على عدم قبول قوله، فعدم قبول حكمه من باب أولى.

(٣) وهذا هو المذهب، وقول الحنفيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف، ولأنَّ الأصمَّ لا يفرِّق بين إقرارٍ وإنكارٍ، ولعدم قبول شهادته، فلا تجوز توليته.

وعند المالكيَّة: تصحُّ تولية الأصمِّ؛ للعمومات، ولأنَّه يمكن أن يعتاض عن السَّمع بالكتابة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٤) وهذا هو المذهب، وقول الحنفيَّة، وقولٌ للمالكيَّة، وقول الشَّافعيَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف؛ ولأنَّ شهادة الأعمى في غير التَّسامع غير مقبولةٍ، فكذا قضاؤه.

وعند المالكيَّة، وبه قال بعض الشَّافعيَّة، وبعض الحنابلة: أنَّها تصحُّ ولاية الأعمى للقضاء؛ لأنَّ شعيبًا ﷺ كان غير مبصرٍ، وللعمومات، لكن عند

(مُتَكَلِّمًا)؛ لأنَّ الأخرسَ لا يُمكِنُهُ النُّطقُ بالحكمِ، ولا يَفهَمُ جميعُ الناسِ إشارتَه[(١)].

(مُجْتَهِدًا) إجماعًا، ذَكَره ابنُ حَزمٍ، قاله في الفروعِ[(٢)]، ....

المالكيَّة: يجب عزل الأعمى، وهذا القول هو الأقرب. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٣، مواهب الجليل ٦/ ٨٧، أدب القاضي للماوَرْديِّ ١/ ٦٢١، المغني ٩/ ٤٠، كشَّاف القناع ٦/ ٣٩٥].

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٨٦: (هذا الوجه قياس المذهب، كما يجوز شهادة الأعمى؛ إذ لا يعوزه إلَّا معرفة عين الخصم، ولا يحتاج إلى ذلك، بل يقضي على موصوفٍ، كما قضى داود بين المالكين، ويتوجَّه أن يصحَّ مطلقًا، ويعرَّف بأعيان الشُّهود والخصوم كما يعرَّف بمعاني كلامهم في التَّرجمة؛ إذ معرفة كلامه وعينه سواءٌ، وكما يجوز أن يقضي على غائبٍ باسمه ونسبه، وأصحابنا قاسوا شهادة الأعمى على الشَّهادة على الغائب والميت، إذ أكثر ما في الموضعين عدم الرُّؤية، والحاكم لا يفتقر إلى الرُّؤية، بل هذا في الحاكم أوسع منه في الشَّاهد بدليل التَّرجمة والتَّعريف بالحكم دون الشَّهادة، وما به يحكم أوسع ممَّا به يشهد).

(١) وهذا هو المذهب، وهو قول الحنفيَّة، وقولٌ للشَّافعيَّة؛ لما استدلَّ به المؤلِّف؛ ولأنَّ الأخرس لا تقبل شهادته، فأَولى أن لا تصحَّ توليته للقضاء، فلا تجوز توليته.

وعند المالكيَّة وبه قال بعض الشَّافعيَّة: تصحُّ تولية الأخرس؛ لأنَّ النُّطق وسيلةٌ، فإذا أمكن معرفة إشارة القاضي حصلت الوسيلة. [انظر: المصادر السَّابقة].

والأقرب: عدم صحَّة توليته؛ لما يترتَّب على ذلك من المشقَّة الظَّاهرة.

(٢) قال في الفروع ٦/ ٣٧٤: (مجتهدًا إجماعًا ذكره ابن حزمٍ، وأنَّهم أجمعوا

. . . .

على أنَّه لا يحلُّ لحاكمٍ ولا لمفتٍ تقليد رجلٍ، فلا يحكم ولا يفتي إلَّا بقوله، وفي الإفصاح: أنَّ الإجماع انعقد على تقليد كلٍّ من المذاهب الأربعة، وأنَّ الحقَّ لا يخرج عنهم).

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ٣٤٣: (اتَّفقوا على أنَّه لا يجوز أن يولَّى القضاء من ليس من أهل الاجتهاد، إلَّا أبا حنيفة فقال: يجوز ذلك . . . والصَّحيح في هذه المسألة أنَّ قول من قال: لا يجوز تولية قاضٍ حتَّى يكون من أهل الاجتهاد، فإنَّه إنَّما عنى به ما كانت الحال قبل استقرار ما استقرَّ من هذه المذاهب الَّتي أجمعت الأمَّة على أنَّ كلًّا منها يجوز العمل به؛ لأنَّه مستندٌ إلى أمر رسول الله ﷺ وسنَّته).

فالمذهب، وبه قال بعض الحنفيَّة، وبعض المالكيَّة، وهو قول الشَّافعيَّة: أنَّه يشترط لصحَّة ولاية القاضي بلوغه رتبة الاجتهاد، فلا تصحُّ ولاية المقلِّد مع وجود المجتهد؛ لأنَّ الله ﷻ أمر بالحكم بما أنزله في كتابه وسنَّة رسوله ﷺ، ولم يأمر بتقليد الآخرين؛ ولأنَّ المقلِّد لا يصلح للفتوى، فأولى أن لا يصلح للقضاء.

وعند أكثر الحنفيَّة، وهو قولٌ للمالكيَّة، وبه قال بعض الحنابلة: أنَّه يصحُّ تولية المقلِّد مع وجود المجتهد؛ لحديث عليٍّ ﵁ قال: «أنفذني رسول الله ﷺ إلى اليمن، وأنا حديث السِّنِّ . . . . ولا علم لي بالقضاء»؛ ولأنَّ وجود المجتهد في كلِّ زمانٍ ومكانٍ أمرٌ متعذِّرٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

قال شيخ الإسلام في رفع الملام ٣/ ٩: (ولا يقولنَّ قائلٌ: من لم يعرف الأحاديث كلَّها لم يكن مجتهدًا؛ لأنَّه إن اشترِط في المجتهد علمه بجميع ما قاله النَّبيُّ ﷺ وفعله فيما يتعلَّق بالأحكام فليس في الأمَّة مجتهدٌ، وإنَّما غاية العالم أن يعلم جمهور ذلك ومعظمه بحيث لا يخفى عليه إلَّا القليل من التَّفصيل).

(وَلَوْ) كان مُجتهِدًا (فِي مَذْهَبِهِ) المقلِّدِ فيه لإمامٍ مِن الأئمَّةِ[١]، فيُراعي ألفاظَ إمامِه ومتأخِّرَها، ويُقلِّدُ كبارَ مَذهبِه في ذلك، ويَحكُمُ به[٢] ....

وقال في منهاج السُّنَّة ٦/ ١٣٩-١٤٠: (فإنَّ الشَّارع نصوصُه كلماتٌ جوامعُ وقضايا كليَّةٌ وقواعد عامَّةٌ يمتنع أن ينصَّ على كلِّ فردٍ من جزئيات العالم إلى يوم القيامة، فلا بدَّ من الاجتهاد في المعيَّنات هل تدخل في كلماته الجامعة أم لا؟).

(١) في الإنصاف ١١/ ١٧٨: (واختار في التَّرغيب، ومجتهدٌ في مذهب إمامه للضَّرورة، واختار في الإفصاح والرِّعاية: مقلِّدًا، قلت: وعليه العمل من مدَّةٍ طويلةٍ، وإلَّا تعطَّلت أحكام النَّاس).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٤/ ٢٣٢: (ولا ينافي اجتهاده تقليده لغيره أحيانًا، فلا تجد أحدًا من الأئمَّة إلَّا وهو مقلِّدٌ من هو أعلم منه في بعض الأحكام، وقد قال الشَّافعي رحمه الله ورضي عنه في موضعٍ من الحجِّ: قلتُه تقليدًا لعطاءٍ).

(٢) هذا إنَّما يتوجَّه على لزوم التَّمذهب، والأخذ برخص ذلك المذهب وعزائمه، قال في الفروع: وعدمه أشهر، وقال في أصوله: عدم اللُّزوم قول جمهور العلماء فيتخيَّر، قال ابن القيِّم: وهو الصَّواب المقطوع به. [انظر: الإنصاف ١١/ ١٩٤].

قال في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٥٦: (ومن أوجب تقليد إمام بعينه استتيب، فإن تاب وإلَّا قتل، وإن قال: ينبغي، كان جاهلًا ضالًّا، قال: ومن كان متَّبعًا لإمامٍ فخالفه في بعض المسائل لقوَّة الدَّليل أو لكون أحدهما أعلم وأتقى، فقد أحسنَ، . . . . بل يجب عليه، وإنَّ أحمد نصَّ عليه، ولم يقدح ذلك في عدالته بلا نزاع).

في الإنصاف ١١/ ١٩٥: (وقال الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﵀: في الأخذ برخصه وعزائمه طاعة غير الرَّسول عليه الصَّلاة والسَّلام في كلِّ أمره ونهيه وهو خلاف الإجماع).

ولو اعتقد خلافَه[١].

قال الشيخُ تقيُّ الدينِ: (وهذه الشروطُ تُعتبَرُ حسبَ الإمكانِ، وتجبُ وِلايةُ الأمْثَلِ فالأمثلِ، وإنَّ على هذا يَدُلُّ كلامُ أحمدَ وغيرِه، فيُوَلِّي لعدمِ أنفَعَ الفاسقَيْنِ[٢] وأقلَّهما شرًّا، وأعْدَلَ المقلِّدَيْنِ، وأعرَفَهُما بالتَّقليدِ)، قال في الفروعِ: (وهو كما قال)[٣].

---

(١) هذا قول ابن حزم، بل إذا لم يعتقد خلافه؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ﴾.

قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٨٠: (وأجمع العلماء على تحريم الحكم والفتيا بالهوى وبقولٍ أو وجهٍ من غير نظرٍ في التَّرجيح، ويجب العمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه إجماعًا).

وقال أيضًا في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦٧: (وليس للإنسان أن يعتقد أحد القولين في مسائل النِّزاع فيما له والقول الآخر فيما عليه باتِّفاق المسلمين).

وقال: (لا يجوز التَّقليد مع معرفة الحكم اتِّفاقًا). [انظر: المرجع السَّابق].

(٢) قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٨١: (وإن كان أحدهما أعلم والآخر أورع قدِّم فيما قد يظهر حكمه ويخاف الهوى فيه الأورع، وفيما ندر حكمه ويخاف فيه الاشتباه الأعلم).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١١٩: (والمقصود أنَّ هديه ﷺ تولية الأنفع للمسلمين وإن كان غيره أفضل منه، والحكم بما يظهر الحقَّ ويوضِّحه إذا لم يكن هناك أقوى منه يعارضه، فسيرته تولية الأنفع والحكم بالأظهر).

(٣) فما أحسن كلام الشَّيخ ﵀، وإلَّا لتعطَّلت بعض أمور النَّاس إذا قلَّت العدالة.

في الفروع ٦/ ٣٧٦: (وقال شيخنا: الولاية لها ركنان القوَّة والأمانة، فالقوَّة في الحكم ترجع إلى العلم بالعدل وتنفيذ الحكم، والأمانة ترجع إلى خشية الله

ولا يُشترَطُ أن يكونَ القاضي كاتبًا[١]، أو وَرِعًا، أو زاهدًا[٢]، أو يَقِظًا[٣]، أو مُثْبِتًا للقياسِ[٤]، أو حَسَنَ الخُلُقِ، والأَوْلَى كونُه كذلك.

تعالى، وهذه الشُّروط تعتبر حسب الإمكان).

(١) لأنَّه ﷺ كان أميًّا وهو سيِّد الحكَّام، وليس من ضرورة الحكم الكتابة.

(٢) ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، وعليه أكثر الحنابلة: إلى أنَّ الورع من الشُّروط المستحبَّة؛ لقول عليِّ بن أبي طالبٍ ﷺ: «لا ينبغي أن يكون القاضي قاضيًا حتى تكون فيه خمس خصالٍ: عفيفٌ، حليمٌ، عالمٌ بما كان قبله، يستشير ذوي الألباب، لا يخاف في الله لومة لائمٍ». [انظر: المغني ١٤/ ١٧].

وفي الإرواء: (لم أره عن عليٍّ).

وذهب شيخ الإسلام ابن تيميَّة، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد: إلى أنَّه يشترط كون القاضي ورعًا؛ لأنَّ ركني الولاية: القوَّة والأمانة، كما قال تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ﴾.

والأمانة ترجع إلى خشية الله. [انظر: الإنصاف ٢٨/ ٣٠٥، الاختيارات ص٤٨١].

(٣) ذهب بعض الشَّافعيَّة، وكثيرٌ من الحنابلة: إلى أنَّ الفطنة صفةٌ مستحبَّةٌ.

وذهب بعض المالكيَّة، وبعض الشَّافعيَّة، وهو قول ابن عقيلٍ: إلى أنَّه يشترط أن يكون القاضي فطنًا لا بليدًا؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ﴾، فركنا الولاية: القوَّة والأمانة، والقوَّة ترجع إلى العلم بالعدل، وتنفيذ الحكم، ويدخل في ذلك الفطنة وجودة الذِّهن. [انظر: مواهب الجليل ٦/ ١٠٣، الأحكام السُّلطانيَّة ص٨١، حواشي الشَّروانيِّ ١٠/ ١٠٦، الإنصاف ٢٨/ ٣٠٥].

(٤) وحدوده وشروطه، وكيفيَّة استنباطه.

(وَإِذَا حَكَّمَ) - بتشديدِ الكافِ - (اثْنَانِ) فأكثرُ (بَيْنَهُمَا رَجُلًا يَصْلُحُ لِلْقَضَاءِ)(١) فَحَكَم بينهما؛ ....

(١) بأن اتصف بما تقدَّم من شروط القاضي.

قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٨٦: (هذه الصِّفات - أي العشر صفاتٍ - فيمن يولَّى، لا فيمن يحكِّمه الخصمان).

التَّحكيم في اللُّغة: مصدر حكَّمه في الأمر والشَّيء، أي: جعله حكمًا، وفوَّض الحكم إليه.

ومن معاني التَّحكيم في اللُّغة: الحكم.

يقال: قضى بين الخصمين، وقضى له، وقضى عليه. [انظر: لسان العرب، القاموس المحيط].

وفي الاصطلاح: التَّحكيم: تولية الخصمين حاكمًا يحكم بينهما.

وفي مجلَّة الأحكام العدليَّة: التَّحكيم عبارةٌ عن اتِّخاذ الخصمين حاكمًا برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما.

ويقال لذلك: حَكَمٌ بفتحتين، ومحكَّمٌ بضمِّ الميم، وفتح الحاء، وتشديد الكاف المفتوحة. [انظر: الدُّرَّ المختار ٥/ ٤٢٨ مع حاشية ابن عابدين، البحر الرَّائق ٧/ ٢٤، مجلَّة الأحكام العدليَّة م ١٧٩٠].

اختلف الفقهاء فيما يصلح أن يكون محلًّا للتَّحكيم:

فعند الحنفيَّة: لا يجوز التَّحكيم في الحدود الواجبة حقًّا لله تعالى باتِّفاق الرِّوايات، وحجَّتهم: أنَّ استيفاء عقوبتها ممَّا يستقلُّ به وليُّ الأمر، وأنَّ حكم المحكَّم ليس بحجَّةٍ في حقِّ غير الخصوم، فكان فيه شبهةٌ، والحدود تدرأ بالشُّبهات.

وما اختاره السَّرخسيُّ من جواز التَّحكيم في حدِّ القذف فضعيفٌ؛ لأنَّ الغالب فيه حقُّ الله تعالى، فالأصحُّ في المذهب عدم جواز التَّحكيم في الحدود كلِّها.

....

أمَّا القصاص، فقد روي عن أبي حنيفة أنَّه لا يجوز التَّحكيم فيه.

واختاره الخصَّاف، وهو الصَّحيح من المذهب؛ لأنَّ التَّحكيم بمنزلة الصُّلح، والإنسان لا يملك دمه حتَّى يجعله موضعًا للصُّلح.

وما روي من جوازه في القصاص قياسًا على غيره من الحقوق فضعيفٌ روايةً ودرايةً؛ لأنَّ القصاص ليس حقًّا محضًا للإنسان - وإن كان الغالب فيه حقَّه - وله شبهٌ بالحدود في بعض المسائل، ولا يصحُّ التَّحكيم فيما يجب من الدِّية على العاقلة؛ لأنَّه لا ولاية للحكمين على العاقلة، ولا يمكنهما الحكم على القاتل وحده بالدِّية؛ لمخالفته حكم الشَّرع الَّذي لم يوجب ديةً على القاتل وحده دون العاقلة، إلَّا في مواضع محدَّدةٍ، كما لو أقرَّ بالقتل خطأً، أمَّا في تلك المواضع المحدَّدة، فإنَّ التَّحكيم جائزٌ ونافذٌ.

وليس للحَكَم أن يحكم في اللِّعان كما ذكر البرجنديُّ، وإن توقَّف فيه ابن نجيم، وعلَّة ذلك أنَّ اللِّعان يقوم مقام الحدِّ، وأمَّا فيما عدا ما ذكر آنفًا، فإنَّ التَّحكيم جائزٌ ونافذٌ، وليس للمحكَّم الحبس، إلَّا ما نقل عن صدر الشَّريعة من جوازه. [انظر البحر الرَّائق ٧/ ٢٦، بدائع الصَّنائع ٧/ ٣، الفتاوى الهنديَّة ٣/ ٢٦٨، الدُّرَّ المختار ٥/ ٤٣٠].

وأمَّا المالكيَّة: فإنَّ التَّحكيم عندهم جائزٌ إلَّا في ثلاثةَ عشَرَ موضعًا هي: الرُّشد، وضدُّه، والوصيَّة، والحبس (الوقف)، وأمر الغائب، والنَّسب، والولاء، والحدُّ، والقصاص، ومال اليتيم، والطَّلاق، والعتق، واللِّعان؛ لأنَّ هذه ممَّا يختصُّ بها القضاء.

وسبب ذلك أنَّ هذه الأمور إمَّا حقوقٌ يتعلَّق بها حقُّ الله تعالى، كالحدِّ والقتل والطَّلاق، أو حقوقٌ لغير المتحاكمين، كالنَّسب، واللِّعان.

وقد وضع ابن عرفة حدًّا لما يجوز فيه التَّحكيم، فقال: ظاهر الرِّوايات أنَّه

....

يجوز التَّحكيم فيما يصحُّ لأحدهما ترك حقِّه فيه، وقال اللَّخميُّ وغيره: إنَّما يصحُّ في الأموال، وما في معناها. [انظر: الشَّرح الكبير مع حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ١٣٦، تبصرة الحكَّام ١/ ٤٣-٤٤].

وأمَّا الشَّافعيَّة: فإنَّ التَّحكيم عندهم لا يجوز في حدود الله تعالى، إذ ليس فيها معيَّن، وعلى هذا المذهب.

ولو حكَّم خصمان رجلًا في غير حدِّ الله تعالى جاز مطلقًا بشرط أهليَّة القضاء، وفي قولٍ: لا يجوز.

وقيل: بشرط عدم وجود قاضٍ بالبلد.

وقيل: يختصُّ التَّحكيم بالأموال دون القصاص والنِّكاح ونحوهما. [انظر: روضة الطَّالبين ١١/ ١٢١، نهاية المحتاج ٨/ ٢٣٠، مغني المحتاج ٤/ ٣٧٨، ٣٧٩].

وأمَّا الحنابلة: فقد اختلفوا فيما يجوز فيه التَّحكيم.

ففي ظاهر كلام أحمد أنَّ التَّحكيم يجوز في كلِّ ما يمكن أن يعرض على القاضي من خصومات، كما قال أبو الخطَّاب، يستوي في ذلك المال والقصاص والحدُّ والنِّكاح واللِّعان وغيرها حتَّى مع وجود قاضٍ؛ لأنَّه كالقاضي ولا فرق، وقال القاضي أبو يعلى: بجواز التَّحكيم في الأموال خاصَّةً، وأمَّا النِّكاح والقصاص والحدُّ فلا يجوز فيها التَّحكيم؛ لأنَّها مبنيَّةٌ على الاحتياط، فلا بدَّ من عرضها على القضاء للحكم. [انظر: الكافي ٣/ ٤٣٦، المغني ١٠/ ١٩١، مطالب أُولي النُّهى ٦/ ٤٧١].

وذهب الجمهور: إلى أنَّه يشترط في الحَكَم أهليَّة القضاء؛ لأنَّ الحَكَم صار بالتَّحكيم في حقِّ الخصمين بمنزلة القاضي، فاشترط أن يكون على صفة القاضي.

(نَفَذَ حُكْمُهُ فِي المَالِ، وَالحُدُودِ، وَاللِّعَانِ، وَغَيْرِهَا) مِن كلِّ ما يَنفُذُ فيه حُكمُ مَن ولَّاهُ إمامٌ أو نائبُه؛ لأنَّ عمرَ وأُبَيًّا تحاكَمَا إلى زيدِ بنِ ثابتٍ[1]، وتَحاكَم عثمانُ وطلحةُ إلى جبيرِ بنِ مُطعِمٍ[2]، ....

ويناقش: بأنَّه قياسٌ مع الفارق من جهة أنَّ القاضي يحكم في جميع القضايا، بينما الحَكَم قد اختلف فيما يحكم فيه.

المشهور من مذهب المالكيَّة، واختيار شيخ الإسلام وهو الأقرب: أنَّه لا يشترط أن تتوفَّر شروط القاضي في الحَكَم؛ لأنَّ التَّحكيم من باب الوكالة، ولا يشترط في الوكيل شيءٌ من شروط القاضي. [انظر: البحر الرَّائق ٧/ ٢٤، تبصرة الحكَّام لابن فرحون ص١٦٣، الاختيارات الفقهيَّة ص٣٣٦، المنتقى للباجيِّ ٥/ ٢٢٨، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص١٢٢، المغني ١٤/ ٩٢].

(١) رواه البيهقي (٢٠٤٦٣)، من طريق هشيم، حدثنا سيار، حدثنا الشعبي، قال: كان بين عمر بن الخطاب وبين أبي بن كعب رضي الله عنهما تَدَارٍ في شيء، وادعى أُبيٌّ على عمر رضي الله عنهما، فأنكر ذلك، فجعلا بينهما زيد بن ثابت، فأتياه في منزله، فلما دخلا عليه، قال له عمر رضي الله عنه: «أتيناك لتحكم بيننا، وفي بيته يُؤْتَى الحَكَم»، فوسع له زيد عن صدر فراشه، فقال: «ههنا يا أمير المؤمنين»، فقال له عمر رضي الله عنه: «لقد جُرْتَ في الفتيا، ولكن أجلس مع خصمي»، فجلسا بين يديه، فادعى أبيٌّ وأنكر عمر رضي الله عنهما، فقال زيد لأبي: «أَعْفِ أميرَ المؤمنين من اليمين، وما كنت لأسألها لأحد غيره»، فحلف عمر رضي الله عنه، ثم أقسم لا يدرك زيد بن ثابت القضاء حتى يكون عمر ورجل من عُرْض المسلمين عنده سواء. وهذا مرسل صحيح، قال أبو زرعة: (الشعبي عن عمر مرسل). [انظر: جامع التحصيل ص٢٠٤، الإرواء ٨/ ٢٣٨].

(٢) رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٥٥٠٧)، والبيهقي (١٠٤٢٤) من طريق رباح بن أبي معروف المكي، عن ابن أبي مليكة، عن علقمة بن وقاص

ولم يَكُن أحدٌ ممَّن ذَكَرْنا قاضيًا[١].

  

الليثي قال: اشترى طلحة بن عبيد الله من عثمان بن عفان مالًا، فقيل لعثمان: إنك قد غُبنت، وكان المال بالكوفة وهو مال آل طلحة الآن بها، فقال عثمان: «لي الخيار؛ لأني بعت ما لم أر»، فقال طلحة: «إلي الخيار؛ لأني اشتريت ما لم أر»، فحكَّما بينهما جبير بن مطعم، فقضى أن الخيار لطلحة، ولا خيار لعثمان، ولم يذكر البيهقي في روايته علقمة بن وقاص الليثي، ورباح بن أبي معروف ضعفه ابن معين والنسائي. [انظر: ميزان الاعتدال ٢/٣٨].

(١) ولحديث أبي شريحٍ: إذا اختلفوا في شيءٍ أتوني فحكمت بينهم فرضي كلا الفريقين، قال: «ما أحسن هذا».

(بَابُ أدَبِ القَاضِي)(١)

أي: أخلاقِه التي يَنبغي له التَّخَلُّقُ بها(٢).

(يَنْبَغِي)، أي: يُسنُّ (أَنْ يَكُونَ قَوِيًّا مِنْ غَيْرِ عُنْفٍ)(٣)؛ لئلَّا يَطمَعَ فيه الظالمُ(٤)، ....

(١) أصل معنى كلمة (أدب) في اللُّغة: (الجمع)، ومنه: الأدب بمعنى الظُّرف وحسن التَّناول، سمِّي أدبًا؛ لأنَّه يأدب - أي: يجمع - النَّاس إلى المحامد. [انظر: مقاييس اللُّغة لابن فارسٍ، مادَّة: أدب، القاموس المحيط، مادَّة: أدب، لسان العرب، مادَّة: أدب].

(٢) أي: بيان ما يجب على القاضي، أو يسنُّ له أن يأخذ به نفسه أو أعوانَه من الآداب الَّتي تضبط أمور القضاة وتحفظهم عن الميل، وقال أحمد: حسن الخلق أن لا تغضب ولا تحقد.

قال ابن القيِّم في بدائع الفوائد ٥/ ١٤: (الحاكم محتاجٌ إلى ثلاثة أشياء لا يصحُّ له الحكم إلَّا بها: معرفة الأدلَّة والأسباب والبيِّنات، فالأدلَّة تعرِّفه الحكم الشَّرعيَّ الكليَّ، والأسباب تعرِّفه ثبوته في هذا المحلِّ المعيَّن أو انتفاءه عنه، والبيِّنات تعرِّفه طريق الحكم عند التَّنازع، ومتى أخطأ في واحدٍ من هذه الثَّلاثة أخطأ في الحكم، وجميع خطأ الحكَّام مداره على الخطأ فيها أو في بعضها).

(٣) أي: قويًّا على ما هو فيه، وعلى معرفته، مستظهرًا مضطلعًا بالعلم، متمكِّنًا منه، وتقدَّم قول شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٨٠: إنَّ الولاية لها ركنان القوَّة والأمانة.. إلخ.

(٤) عن سالم بن أبي سالمٍ الجَيشانيِّ، عن أبيه، عن أبي ذرٍّ ﷺ قال: قال لي رسول الله ﷺ: «يا أبا ذرٍّ، إنِّي أراك ضعيفًا، وإنِّي أحبُّ لك ما أحبُّ لنفسي:

والعنفُ ضِدُّ الرِّفقِ[١]، (لَيِّنًا مِنْ غَيْرِ ضَعْفٍ)[٢]؛ لئلَّا يَهابَهُ صاحبُ الحقِّ[٣]، (حَلِيمًا)؛ لئلَّا يَغضَبَ مِن كلامِ الخصمِ[٤]، (ذَا أَنَاةٍ) أي: تُؤَدَةٍ وتأَنٍّ؛ لئلَّا تُؤدِّيَ عَجلَتُه إلى ما لا يَنبغي[٥]، (وَ) ذا (فِطْنَةٍ)؛ لئلَّا يَخدَعَه بعضُ الأخصامِ[٦].

لا تأَمَّرَنَّ على اثنين ولا تَولَّينَّ مال يتيمٍ»، رواه مسلمٌ.

(١) والرِّفق مع القوَّة هو السَّبب لإيصال الحقِّ لمستحقِّه من أيِّ شخصٍ كان.

(٢) فإذا كان ضعيفًا قليل البضاعة غير مضطلعٍ بالعلم أحجم عن الحقِّ في موضعٍ ينبغي فيه الإقدام؛ لقلَّة علمه بمواضع الإقدام والإحجام.

(٣) لشدَّة عنفه، أو تنكُّره للخصوم، أو أحدهما، فتضعف حجَّته خوفًا من شراسته.

(٤) قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٤/٢١٨: (فالحلم زينة العلم وبهاؤه وجماله، وضدُّه الطَّيش والعجلة والحدَّة والتَّسرُّع وعدم الثَّبات، فالحليم لا يستفزُّه البَدَوات، ولا يستخفُّه الَّذين لا يعلمون، ولا يقلقه أهل الطَّيش والخفَّة والجهل، بل هو وقورٌ ثابتٌ ذو أناةٍ، يملك نفسه عند ورود أوائل الأمور عليه، ولا تملكه أوائلها).

(٥) يملك نفسه عند أوائل الأمور، ولا تملكه أوائلها، وملاحظته للعواقب تمنعه من أن يستخفَّه دواعي الغضب والشَّهوة، يتمكَّن بالحلم والأناءة من تثبيت نفسه عند الخير، فيؤثره ويصبر عليه، وعند الشَّرِّ فيصبر عنه، والوقار والسَّكينة، وثمرتهما ونتيجتهما، وليس صاحب العلم إلى شيءٍ أحوج منه إلى الحلم والسَّكينة والوقار، فإنَّها كسوة علمه وجماله، وإذا فقدها كان علمه كالبدن العاري من اللِّباس. [انظر: إعلام الموقِّعين ٤/٢١٨].

(٦) قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٤/٢٢٣: (معرفة النَّاس فهذا أصلٌ عظيمٌ يحتاج إليه المفتي والحاكم، فإن لم يكن فقيهًا فيه، فقيهًا في الأمر والنَّهي، ثمَّ

ويُسنُّ أيضًا أن يكونَ عَفيفًا[١] بصيرًا بأحكامِ مَن قبلَه[٢]، ويَدخُلَ يومَ اثنينٍ أو خميسٍ[٣] ....

يطبق أحدهما على الآخر، وإلَّا كان ما يفسد أكثر ممَّا يصلح، فإنَّه إذا لم يكن فقيهًا في الأمر، له معرفةٌ بالنَّاس، تصوَّرَ له الظَّالم بصورة المظلوم وعكسه، والمحقُّ بصورة المبطل وعكسه، وراج عليه المكر والخداع والاحتيال، وتصوَّر له الزِّنديق في صورة الصِّدِّيق، والكاذب في صورة الصَّادق).

وقال في الطُّرق الحكميَّة ص٤: (فالحاكم إذا لم يكن فقيه النَّفس في الأمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهده، وفي القرائن الحاليَّة والمقاليَّة كفقهه في كليَّات الأحكام، أضاع حقوقًا كثيرةً على أصحابها، وحكم بما يعلم النَّاس بطلانه لا يشكُّون فيه اعتمادًا منه على نوعٍ ظاهرٍ لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله).

(١) أي: كافًّا نفسه عن الحرام لئلَّا يطمع في ميله بإطماعه.

(٢) من القضاة، يخاف الله ويراقبه، لا يؤتى من غفلةٍ، ولا يخدع لغِرَّةٍ؛ لقول عليٍّ رضي الله عنه: «لا ينبغي للقاضي أن يكون قاضيًا حتَّى تكمل فيه خمس خصالٍ: عفيفٌ، حليمٌ، عالمٌ بما كان قبله، يستشير ذوي الألباب، لا يخاف في الله لومة لائمٍ، ويسهل عليه الحكم، وتتَّضح له طريقته»، وتقدَّم.

(٣) في الإنصاف ١١/ ٢٠١-٢٠٢: (ويدخل البلد يوم الاثنين أو الخميس أو السَّبت، وهو المذهب، يعني أنَّه بالخيرة في الدُّخول في هذه الأيَّام، وجزم به في المحرَّر والنَّظم والرِّعايتين والحاوي والوجيز والمغني والشَّرح وغيرهم، وقدَّمه في الفروع وغيره، وذكر جماعةٌ من الأصحاب: يدخل يوم الاثنين، فإن لم يقدر فيوم الخميس، منهم صاحب المذهب، وقال في الهداية والمستوعب والخلاصة وغيرهم: فإن لم يقدر أن يدخل يوم الاثنين فيوم الخميس أو السَّبت، قال في التَّبصرة: يدخل ضحوةً لاستقبال الشَّهر، قال في الفروع: وكأنَّ استقبال

أو سبتٍ[١]، لابِسًا هو وأصحابُه أجملَ الثيابِ[٢]، ولا يَتطيَّرَ، وإن تَفاءَلَ فحسنٌ[٣].

(وَلْيَكُنْ مَجْلِسُهُ فِي وَسْطِ البَلَدِ) إن أمكن[٤]؛ ليَستوِيَ أهلُ البلدِ في المُضِيِّ إليه[٥]، ولْيَكُن مجلِسُه (فَسِيحًا) لا يَتأذَّى فيه بشيءٍ[٦].

الشَّهر تفاؤلًا كأوَّل النَّهار، ولم ينكرهما).

(١) وروي أنَّ النَّبيَّ ﷺ كان إذا قدم من سفرٍ قدم يوم الخميس.

(٢) في الإنصاف للمرداويِّ ١١/ ٢٠٢: (قوله: لابسًا أجمل ثيابه، قال في التَّبصرة: وكذا أصحابه، وقال أيضًا: تكون ثيابهم كلُّها سودًا وإلَّا فالعمامة، وقال في الفروع: وظاهر كلامهم غير السَّواد أَولى للأخبار).

(٣) عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا عدوى ولا طيرة، وأُحِبُّ الفألَ الصَّالح»، رواه مسلم ٧/ ٣٣.

(٤) أي: ليكن مجلس القضاء في دارٍ واسعةٍ، وسط البلد إذا أمكن.

(٥) وإن جعل إليه القضاء في قرًى كان في متوسِّطها ليسهل عليهم المضيُّ إليه.

(٦) من حرٍّ أو بردٍ، وفي المنتهى: على بساطٍ ونحوه، لكن قال في الشَّرح ١١/ ٣٩٦: (لم نعلم أنَّه نقل عنه ﷺ ولا عن أحدٍ من خلفائه، والاقتداء بهم أَولى).

قال ابن قدامة في المغني ١١/ ٣٨٧: (وله أن ينتهر الخصم إذا التوى ويصيح عليه، وإن استحقَّ التَّعزير عزَّره بما يرى من أدبٍ أو حبسٍ، وإن افتات عليه بأن يقول: حكمت عليَّ بغير الحقِّ أو ارتشيت، فله تأديبه، وله أن يعفو، وإن بدأ المنكِر باليمين قطعها عليه، وقال: البيِّنة على خصمك، فإن عاد نهره، فإن عاد عزَّره إن رأى، وأمثال ذلك ممَّا فيه إساءة الأدب فله مقابلة فاعله وله العفو).

ولا يُكرَه القضاءُ في الجامعِ[(١)]، ولا يَتَّخِذُ حاجِبًا ولا بَوابًا بلا عُذرٍ[(٢)]،

(١) قال ابن قدامة في المغني ١١/٣٨٧: (ولا يكره القضاء في المساجد، فعل ذلك شريحٌ والحسن والشَّعبيُّ ومحارب بن دِثارٍ ويحيى بن يَعْمَرَ وابن أبي ليلى وابن خلدة قاضٍ لعمر بن عبد العزيز ﷺ، وروي عن عمر وعثمان وعليٍّ أنَّهم كانوا يقضون في المسجد.

وقال مالكٌ: القضاء في المسجد من أمر النَّاس القديم، وبه قال مالكٌ وإسحاق وابن المنذر، وقال الشَّافعيُّ: يكره ذلك، إلَّا أن يتَّفق خصمان عنده في المسجد؛ لما روي أنَّ عمر كتب إلى القاسم بن عبد الرَّحمن: أن لا تقض في المسجد؛ لأنَّه تأتيك الحائض والجنب، ولأنَّ الحاكم يأتيه الذِّمِّيُّ والحائض والجنب وتكثر غاشيته ويجري بينهم اللَّغط والتَّكاذب والتَّجاحد، وربَّما أدَّى إلى السَّبِّ وما لم تُبْنَ له المساجد.

ولنا إجماع الصَّحابة بما قد رويناه عنهم، وقال الشَّعبيُّ: رأيت عمر وهو مستندٌ إلى القبلة يقضي بين النَّاس، وقال مالكٌ: هو من أمر النَّاس القديم، ولأنَّ القضاء قربةٌ وطاعةٌ وإنصافٌ بين النَّاس، فلم يكره في المسجد، ولا نعلم صحَّة ما رووه عن عمر، وقد روي عنه خلافه، وأمَّا الحائض: فإن عرضت لها حاجةٌ إلى القضاء وكَّلت أو أتته في منزله، والجنب يغتسل ويدخل، والذِّمِّيُّ يجوز دخوله بإذن مسلمٍ، وقد كان النَّبيُّ ﷺ يجلس في مسجده مع حاجة النَّاس إليه للحكومة والفتيا وغير ذلك من حوائجهم، وكان أصحابه يطالب بعضهم بعضًا بالحقوق في المسجد وربَّما رفعوا أصواتهم، فقد روي عن كعب بن مالكٍ أنَّه قال: «تقاضيت ابن أبي حَدْرَدٍ دَينًا في المسجد حتَّى ارتفعت أصواتنا، فخرج النَّبيُّ ﷺ فأشار إليَّ: أنْ ضَعْ من دَينك الشَّطرَ، فقلت: نعم يا رسول الله، قال: فقم فاقضه»).

(٢) أي: ولا يتَّخذ حاجبًا بلا عذرٍ، فإن كان عذرٌ، فله أن يتَّخذ حاجبًا، ولو في مجلس الحكم، ولا يتَّخذ بوَّابًا بلا عذرٍ؛ لحديث ابن عمر: «ما من إمامٍ أو

إلا في غيرِ مجلسِ الحكمِ(١).

(وَ) يجبُ أن (يَعْدِلَ بَيْنَ الخَصْمَيْنِ فِي لَحْظِهِ، وَلَفْظِهِ، وَمَجْلِسِهِ، وَدُخُولِهِمَا عَلَيْهِ)(٢)، إلا مسلمًا مع كافرٍ، فيُقدَّمُ دُخولًا، ويُرفَعُ جُلوسًا(٣)، وإن سلَّم أحدُهما ردَّ ولم يَنتَظِرْ سلامَ الآخرِ(٤).

والٍ يغلق بابه دون ذوي الحاجة والخَلَّة والمسكنة إلَّا أغلق الله أبواب السَّماء دون حاجته وخَلَّته ومسكنته»، رواه أحمد والتِّرمذيُّ؛ ولأنَّ الحاجب ربَّما قدَّم المتأخِّر، وأخَّر المتقدِّم لغرضٍ له، فإن كان ثمَّ عذرٌ فله أن يتَّخذ حاجبًا وبوَّابًا إن شاء، ويعرض القصص، فيبدأ بالأوَّل فالأوَّل، ويكون له من يرتِّب النَّاس إذا كثروا، فيكتب الأوَّل فالأوَّل، ويجب تقديم السَّابق على غيره. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٣١٣].

(١) فله أن يحتجب في أوقات الاستراحة؛ لأنَّها ليست وقتًا للحكومة.

(٢) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣٨٧: (أجمعوا على أنَّه واجبٌ عليه أن يسوِّي بين الخصمين في المجلس).

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٣/ ١٧٣: (الحاكم منهيٌّ عن رفع أحد الخصمين على الآخر، وعن الإقبال عليه دونه، وعن مشاورته والقيام له دون خصمه؛ لئلَّا يكون ذريعةً إلى انكسار قلب الآخر وضعفه عن القيام بحجَّته وثقل لسانه بها).

وقال في موضع آخر ٢/ ١٩٧: (وكسر قلوبهم وإخراس ألسنتهم عن التَّكلُّم بحججهم خشية معرَّة التَّنكُّر، ولا سيما أن يتنكَّر لأحد الخصمين دون الآخر، فإنَّ ذلك الدَّاء العضال).

(٣) أي: إلَّا المسلم مع الكافر إذا ترافعا إليه، فيقدِّم المسلم دخولًا، ويرفعه جلوسًا؛ لحرمة الإسلام، قال تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًاۚ لَّا يَسْتَوُۥنَ﴾.

(٤) لوجوب الرَّدِّ فورًا.

ويحرُمُ أن يُسَارَّ أحدَهُما، أو يُلقِّنَهُ حُجَّتَه، أو يُضَيِّفَهُ[١]، أو يُعَلِّمَهُ كيف يَدَّعِي إلا أن يَترُكَ ما يَلزَمُ ذِكرُه في الدَّعوى[٢].

(وَيَنْبَغِي) أي: يُسنُّ (أَنْ يَحْضُرَ مَجْلِسَهُ فُقَهَاءُ المَذَاهِبِ[٣]، وَ) أن (يُشَاوِرَهُمْ فِيمَا يُشْكِلُ عَلَيْهِ) إن أمْكَنَ[٤]، فإن اتَّضَحَ له الحكمُ حَكَمَ، وإلا أخَّرَه[٥]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ [آل عمران: ١٥٩][٦].

---

(١) لأنَّه إعانةٌ له على خصمه، وكسرٌ لقلبه.

(٢) في كشَّاف القناع ٦/ ٣١٥: (و يحرم أيضًا تعليمه كيف يدَّعي، لما فيه من الإعانة على خصمه وكسر قلبه إذا لم يلزم ذكره، فإن لزم كشرط عقدٍ أو سبب إرثٍ ونحوه ممَّا تتوقَّف عليه صحَّة الدَّعوى كوصف سرقةٍ أو قتلٍ ولم يذكره المدَّعي فله أي: القاضي أن يسأل عنه ليتحرَّى عنه ويحرِّره لتوقُّف الحكم عليه).

في الإنصاف١١/ ١٨٧ (والحاكم كغيره في الفتيا على الصَّحيح من المذهب، وقيل: يكره له مطلقًا، وقيل: يكره في مسائل الأحكام المتعلِّقة به دون الطَّهارة والصَّلاة ونحوهما).

(٣) نصَّ عليه: الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعية، والحنابلة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ١٢، بلغة السَّالك للصَّاوي ٢/ ٣٣٢، مغني المحتاج ٤/ ٣٩١، كشَّاف القناع ٤/ ١٨٥].

(٤) وسؤالهم إذا حدثت حادثةٌ ليذكروا جوابهم وأدلَّتهم فيها، فإنَّه أسرع لاجتهاده وأقرب لصوابه.

(٥) أي: وإلَّا أخر الحكم حتَّى يتَّضح، فلو حكم ولم يجتهد لم يصحَّ حكمه، ولو أصاب الحقَّ إن كان من أهل الاجتهاد، وكان النَّبيُّ ﷺ كثيرًا ما يشاور أصحابه في الأمر إذا حدث.

(٦) فدلَّ عمومها على مشاورة القاضي للفقهاء.

(وَيَحْرُمُ القَضَاءُ وَهُوَ غَضْبَانُ كَثِيرًا)[١]؛ لخبرِ أبي بكرٍ مرفوعًا: «لَا يَقْضِيَنَّ حَاكِمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ»، متفقٌ عليه[٢][٣]، ....

---

(١) لا يسيرًا لا يمنع فهم الحكم؛ لأنَّ الكثير يشغل الفكر.

(٢) رواه البخاري (٧١٥٨)، ومسلم (١٧١٧).

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١١/ ٣٩٥: (لا خلاف بين أهل العلم فيما علمناه في أنَّ القاضي لا ينبغي له أن يقضي وهو غضبان، كره ذلك شريحٌ وعمر بن عبد العزيز وأبو حنيفة والشَّافعيُّ، وكتب أبو بكرة إلى عبد الله بن أبي بكرة وهو قاضٍ بسجستان أن لا تحكم بين اثنين وأنت غضبان، فإنِّي سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يحكم أحدٌ بين اثنين وهو غضبان»، متَّفقٌ عليه.

وفي معنى الغضب كلُّ ما شغل فكره من الجوع المفرط والعطش الشَّديد والوجع المزعج ومدافعه أحد الأخبثين وشدَّة النُّعاس والهمِّ والغمِّ والحزن والفرح، فهذه كلُّها تمنع الحاكم؛ لأنَّها تمنع حضور القلب واستيفاء الفكر الَّذي يتوصَّل به إلى إصابة الحقِّ في الغالب، فهي في معنى الغضب المنصوص عليه فتجري مجراه، فإن حكم في الغضب أو ما شاكله فحكي عن القاضي أنَّه لا ينفذ قضاؤه؛ لأنَّه منهيٌّ عنه، والنَّهي يقتضي فساد المنهيِّ عنه، وقال في المجرد: ينفذ قضاؤه، وهو مذهب الشَّافعيِّ؛ لما روي أنَّ النَّبيَّ ﷺ اختصم إليه الزُّبير ورجلٌ من الأنصار في شِراج الحَرَّة، فقال النَّبيُّ ﷺ للزُّبير: «اسق ثمَّ أرسل الماء إلى جارك»، فقال الأنصاريُّ: أَنْ كان ابن عمَّتك! فغضب رسول الله ﷺ، وقال للزُّبير: «اسق ثمَّ احبس الماء حتَّى يبلغ الجَدْرَ»، متَّفقٌ عليه، فحكم في حال غضبه، وقيل: إنَّما يمنع الغضبُ الحاكمَ إذا كان قبل أن يتَّضح له الحكم في المسألة، أمَّا إن استبان له الحقُّ واتَّضح الحكم ثمَّ عرض الغضب لم يمنعه؛ لأنَّ الحقَّ قد ظهر له قبل الغضب فلا يؤثِّر فيه.

(أَوْ) وهو (حَاقِنٌ، أَوْ فِي شِدَّةِ جُوعٍ، أَوْ) في شِدَّةِ (عَطَشٍ، أَوْ) في شِدَّة (هَمٍّ، أَوْ مَلَلٍ، أَوْ كَسَلٍ، أَوْ نُعَاسٍ، أَوْ بَرْدٍ مُؤْلِمٍ، أَوْ حَرٍّ مُزْعِجٍ)؛ لأنَّ ذلك كلَّه يَشغَلُ الفِكْرَ الذي يُتوصَّلُ به إلى إصابةِ الحقِّ في الغالبِ، فهو في معنى الغضبِ.

(وَإِنْ خَالَفَ) وحَكَمَ في حالٍ مِن هذه الأحوالِ، (فَأَصَابَ الحَقَّ؛ نَفَذَ) حُكْمُه؛ لموافقتِه الصوابَ[1].

(وَيَحْرُمُ) على الحاكمِ (قَبُولُ رِشْوَةٍ)[2]؛ ....

ويرى الحنفيَّة أنَّ تلك الأمور من آداب القضاء.

أمَّا الشَّافعيَّة، وهو قولٌ عند المالكيَّة: فيرون أنَّه يكره للقاضي أن يقضي وهو على تلك الحالة.

أمَّا الحنابلة، وهو قولٌ عند المالكيَّة: فيرون الحرمة.

وإذا عرضت للقاضي حالةٌ من تلك الحالات وهو في مجلس القضاء جاز له وقف النَّظر في الخصومات والانصراف. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٩، شرح أدب القاضي للصَّدر الشَّهيد ١/ ٣٤٠ وما بعدها، الشَّرح الصغير ٤/ ٢٠٥، تبصرة الحكَّام ١/ ٣٥، مغني المحتاج ٤/ ٣٩١ وما بعدها، روضة الطَّالبين ١١/ ١٣٩-١٤٣، أدب القضاء لابن أبي الدَّم الحمويِّ ص ١١٤، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٧١، كشَّاف القناع ٦/ ٣١٦].

(١) وإلَّا لم ينفذ، وإن كان للنَّبيِّ ﷺ القضاء مع ذلك الغضب ونحوه، فلأنَّه لا يجوز عليه غلطٌ لا قولٌ ولا فعلٌ في حكمٍ بخلاف غيره.

(٢) الرِّشوة: هي ما يعطى بعد طلبه، والهدية: الدَّفع إليه ابتداءً.

والرِّشوة نوعان: أن يأخذ من أحد الخصمين ليحكم له بباطلٍ، أو يمتنع من الحكم بالحقِّ للمحقِّ حتَّى يعطيه، وهو من أعظم الظُّلم. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٥٠٠].

لحديثِ ابنِ عمرَ قال: «لَعَنَ رَسُولُ اللهِ ﷺ الرَّاشِيَ وَالمُرْتَشِيَ»، قال الترمذي: (حديثٌ حسنٌ صحيحٌ)(١).

(وَكَذَا) يحرُمُ على القاضي قَبُولُ (هَدِيَّةٍ)(٢)؛ ....

---

(١) رواه أحمد (٦٥٣٢)، وأبو داود (٣٥٨٠)، والترمذي (١٣٣٧)، وابن ماجه (٢٣١٣)، وابن الجارود (٥٨٦)، وابن حبان (٥٠٧٧)، والحاكم (٧٠٦٦)، من طريق الحارث بن عبد الرحمن، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن عبد الله بن عمرو ﷺ مرفوعًا. وصححه الترمذي، وابن الجارود، وابن حبان، وقال الحاكم: (حديث صحيح الإسناد)، ووافقه الذهبي، وقال الدارمي: (حديث أبي سلمة عن عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ أحسن شيء في هذا الباب وأصح)، وصححه الإشبيلي، وابن القطان، وابن حجر، والألباني.

وأعله ابن حزم، فقال: (خبر لعنه الراشي إنما رواه الحارث بن عبد الرحمن وليس بالقوي)، وأجيب: بأنه الحارث قال فيه النسائي: (ليس به بأس)، وذكره ابن حبان في الثقات، وفي التقريب: (صدوق). [انظر: المحلى ٨/١١٩، بيان الوهم ٣/٥٤٨، البدر المنير ٩/٥٧٤، فتح الباري ٥/٢٢١، تهذيب التهذيب ٢/١٤٨، الإرواء ٨/٢٤٣].

(٢) **الهديَّة لا تخلو من أحوالٍ:**

الأولى: أن يكون الغرض من الإهداء أن يحكم القاضي له جورًا، فهذه محرَّمةٌ؛ إذ هي من الرِّشوة.

الثَّانية: أن تكون الهديَّة ممَّن له خصومةٌ عند القاضي، فهذه تحرم أيضًا وإن كان بينهما قرابةٌ.

الثَّالثة: أن تكون الهديَّة ممَّن جرت عادته بمهاداة القاضي، وليس له خصومةٌ، فهذه يجوز للقاضي أخذها ما لم تزد على ما كان يهديه من قبلُ.

الرَّابعة: أن تكون الهديَّة ممَّن جرت عادته بمهاداة القاضي وليس له

. . . .

خصومةٌ، لكن أحسَّ القاضي أنَّه يقدِّمها بين يدي الخصومة، فهذه يجب على القاضي ردُّها.

الخامسة: أن تكون الهديَّة ممَّن لم تجر عادته بمهاداة القاضي، وليس له خصومةٌ:

فذهب الجمهور: إلى أنَّه لا يجوز للقاضي قبول هديَّة من لم تجر عادته بمهاداته، وإن كان ليس له خصومةٌ؛ لحديث أبي حميدٍ السَّاعديِّ ﵁، وفيه قوله ﷺ: «ما بال عاملٍ أبعثه فيقول: هذا لكم، وهذا أهدي لي! أفلا قعد في بيت أبيه وأمِّه حتَّى ينظر أيهدى إليه أم لا؟ . . .»، متَّفقٌ عليه. [انظر: فتح القدير ٧/ ٢٥٣، مواهب الجليل ٦/ ١٢٠، حاشية قليوبيٍّ وعميرة على منهاج الطَّالبين ٢/ ٣٠٣، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٧١، المغني ١٤/ ٥٨، ٥٩].

مسألة: تولِّي القضاة أمر البيع والشِّراء.

اتَّفق الفقهاء على كراهة مباشرة القاضي للبيع والشِّراء إذا كان في مجلس القضاء، بل حمل بعضهم الكراهة على التَّحريم؛ لأنَّ العادة جرت بحصول المماكسة في البيع والشِّراء، ولا شكَّ أنَّها تذهب من هيبة مجلس القضاء، وتضع من جاه القاضي بين النَّاس؛ ولأنَّ الغالب في ذلك أنَّ النَّاس سيحابونه في البيع والشِّراء، فيكون ذلك كالهديَّة، فيتَّهم بالميل لمن باعه بالمحاباة.

وأمَّا إذا كان في غير مجلس القضاء:

فأكثر الحنفيَّة، وبعض المالكيَّة، وبه قال الشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّه يكره للقاضي أن يتولَّى البيع والشِّراء بنفسه، سواءٌ كان البيع في مجلس القضاء أو خارجه، إلَّا أن يحتاج مباشرته ولم يكن له من يكفيه، فيجوز له ذلك حينئذٍ من غير كراهةٍ، وينبغي أن يوكِّل في ذلك من لا يُعرف أنَّه وكيله لئلا يحابى.

وعند بعض الحنفيَّة، والرَّاجح عند المالكيَّة: أنَّه لا يكره، وينبغي التَّنزُّه عنه

لقولِه ﷺ: «هَدَايَا العُمَّالِ غُلُولٌ» رواه أحمدُ[١]، ....

مطلقًا؛ لما روي عن أبي بكرٍ الصِّديق أنَّه لـمَّا بويع أخذ الذِّراع وقصد السُّوق، فقالوا: «يا خليفة رسول الله، لا يسعك أن تشتغل عن أمور المسلمين! قال: فإنِّي لا أدع عيالي يضيعون، قالوا: فنحن نفرض لك ما يكفيك»، ففرضوا له كلَّ يومٍ درهمين، ذكره ابن قدامة في المغني بهذا اللَّفظ، وقد أخرج البخاريُّ أصله في صحيحه (٢٠٧٠).

فأبو بكرٍ ﷺ قصد السُّوق بعد تولِّيه الخلافة واشتغل بالتِّجارة، فدلَّ على عدم كراهة مباشرة القاضي للبيع والشِّراء بنفسه.

ونوقش: بأنَّه حجَّةٌ لمن قال بالكراهة حيث إنَّ الصَّحابة ﷺ أنكروا عليه، فاعتذر بحفظ عياله عن الضِّياع، فلما أغنَوه عن البيع والشِّراء بما فرضوا له قَبِلَ قولهم وترك التِّجارة، فحصل الاتِّفاق منهم على تركها عند الغنى عنها.

ولأنَّ بيع القاضي وشراءه في مجلس القضاء فيه إشغالٌ لباله وتشويشٌ عليه، فيكره، بخلاف بيعه وشرائه خارج مجلس القضاء، فليس فيه ذلك، فلا يُكره.

ونوقش: بأنَّه لا فرق بين بيعه وشرائه بنفسه في مجلس القضاء أو خارجه، ففي الموضعين يبقى معرِّضًا نفسه للمحاباة.

(١) رواه أحمد (٢٣٦٠١)، من طريق إسماعيل بن عياش، عن يحيى بن سعيد، عن عروة بن الزبير، عن أبي حميد الساعدي ﷺ مرفوعًا. وحسن إسناده ابن الملقن، وضعَّفه ابن حجر فقال: (وفي إسناده إسماعيل بن عياش وروايته عن غير أهل المدينة ضعيفة، وهذا منها)، ووافقه الألباني.

وأعلَّه الدارقطني بقوله: (تفرد به إسماعيل بن عياش عن يحيى بن سعيد عن عروة).

قال ابن حجر: (وقيل: إنه رواه بالمعنى من قصة ابن اللتبية)، وهذا رواه البخاري (٧١٧٤)، ومسلم (١٨٣٢)، من طريق الزهري، عن عروة، عن أبي حميد الساعدي في قصة طويلة.

(إِلَّا) إذا كانت الهدِيَّةُ (مِمَّنْ كَانَ يُهَادِيهِ قَبْلَ وِلَايَتِهِ إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ حُكُومَةٌ)، فله أَخذُها كمُفْتٍ[(١)]، قال القاضي: (ويُسنُّ له التَّنَزُّهُ عنها)[(٢)].

فإن أحسَّ أنْ يُقَدِّمَها بين يدي خُصومةٍ، أو فَعَلَها حالَ الحُكومةِ؛ حَرُمَ أخذُها في هذه الحالةِ؛ لأنَّها كالرشوةِ[(٣)].

ويُكره بيعُه وشراؤه[(٤)] إلا بوكيلٍ لا يُعرَفُ به[(٥)].

قال ابن حجر: (وفي الباب عن أبي هريرة وبن عباس وجابر ثلاثتها في الطبراني الأوسط بأسانيد ضعيفة)، وبهذه الشواهد صحَّح الألباني الحديث. [انظر: أطراف الغرائب ٥/ ٣٦، تحفة المحتاج ٢/ ٥٧٢، التلخيص الحبير ٤/ ٤٥٩، فتح الباري ٥/ ٢٢١، الإرواء ٨/ ٢٤٧].

(١) أي: فله أخذ هديَّةٍ والحال ما ذكر، لانتفاء التُّهمة، كما يجوز أخذ هديَّةٍ للمفتي مطلقًا.

(٢) أي: ويستحبُّ للحاكم التَّنزُّه عن أخذ الهديَّة.

(٣) فإن خالف الحاكم، فأخذ الرِّشوة، أو الهديَّة حيث حرمت ردَّتا لمعطٍ؛ لأنَّه كأنَّه أخذهما بغير حقٍّ، كالمأخوذ بعقدٍ فاسدٍ.

(٤) أي: القاضي خشية المحاباة، والمحاباة كالهديَّة.

(٥) قال ابن قدامة في المغني ١١/ ٤٣٧: (ولا ينبغي للقاضي أن يتولَّى البيع والشِّراء بنفسه... وقد روي عن أبي بكرٍ الصِّدِّيق رضي الله عنه أنَّه لـمَّا بويع أخذ الذِّراع وقصد السُّوق، فقالوا: «يا خليفة رسول الله، لا يسعك أن تشتغل عن أمور المسلمين، قال: فإنِّي لا أدع عيالي يضيعون، قالوا: فنحن نفرض لك ما يكفيك»، ففرضوا له كلَّ يومٍ درهمين).

وفي التَّلخيص الحبير ٤/ ٤٧١: (وروى ابن سعدٍ بسندٍ صحيحٍ إلى ميمون الجزريِّ والد عمرٍو، قال: لـمَّا استخلف أبو بكرٍ جعلوا له ألفين، قال: زيدوني، فإنَّ لي عيالًا، وقد شغلتموني عن التِّجارة، فزادوه خمسمائةٍ)

(وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَحْكُمَ إِلَّا بِحَضْرَةِ الشُّهُودِ)[١]؛ ليَستوفِيَ بهم الحقَّ[٢]، ويحرُمُ تَعيينُهُ قومًا بالقبولِ[٣].

(وَلَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ لِنَفْسِهِ[٤]، وَلَا لِمَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ)؛ كوالدِه، وولدِه، وزوجتِه[٥]، ....

فإن باع واشترى صحَّ البيع؛ لأنَّ البيع تمَّ بشروطه وأركانه، وإن احتاج إلى مباشرته ولم يكن له من يكفيه جاز ذلك ولم يكره؛ لأنَّ أبا بكرٍ ﷺ قصد السُّوق ليتَّجر فيه حتَّى فرضوا له ما يكفيه؛ ولأنَّ القيام بعياله فرض عينٍ، فلا يتركه لوهم مضرَّةٍ، وأمَّا إذا استغنى عن مباشرته ووجد من يكفيه ذلك كره له لما ذكرناه من المعنيين، وينبغي أن يوكِّل في ذلك من لا يُعرف أنَّه وكيله لئلا يحابى، وهذا مذهب الشَّافعيِّ، وحكي عن أبي حنيفة أنَّه قال: لا يكره له البيع والشِّراء وتوكيل من يُعرف، لما ذكرنا من قضيَّة أبي بكرٍ ﷺ.

ولنا ما ذكرناه، وروي عن شريحٍ أنَّه قال: شرط عليَّ عمر حين ولَّاني القضاء أن لا أبيع ولا أبتاع ولا أرتشي ولا أقضي وأنا غضبان، وقضيَّة أبي بكرٍ حجَّةٌ لنا، فإنَّ الصَّحابة أنكروا عليه فاعتذر بحفظ عياله عن الضَّياع، فلما أغنَوه عن البيع والشِّراء بما فرضوا لهم قَبِلَ قولهم وترك التِّجارة، فحصل الاتِّفاق منهم على تركها عند الغنى عنها.

(١) ويفرِّقهم إذا ارتاب فيما شهدوا.

(٢) وتثبت بهم الحجج، والمحاضر.

(٣) أي: قبول الشَّهادة، بحيث لا يقبل غيرهم لوجوب قبول من ثبتت عدالته.

(٤) بل يتحاكم هو وخصمه عند قاضٍ آخر، أو من يختارونه، كما يأتي.

(٥) اختلف الفقهاء فيما إذا حكم القاضي لنفسه أو لأحد أبويه أو ولده أو زوجته أو من لا تقبل شهادته له، ولهم في ذلك رأيان:

الرَّأي الأوَّل: يرى الحنفيَّة والحنابلة والمختار عند المالكيَّة والشَّافعيَّة على

ولا على عدوِّه؛ كالشهادةِ[١].

ومتى عَرَضَت له أو لأحدٍ ممَّن ذُكِر حُكومةٌ؛ تَحاكَما إلى بعضِ خلفائِه أو

الصَّحيح نقض الحكم لكونه باطلًا لمكان التُّهمة، بخلاف ما إذا حكم عليهم، فينفذ حكمه لانتفاء التُّهمة.

وزاد الحنفيَّة والشَّافعيَّة أنَّه لا ينفذ حكمه لنفسه أو شريكه في المشترك.

الرَّأي الثَّاني: يرى المالكيَّة في مقابل المختار، والشَّافعيَّة في مقابل الصَّحيح: أنَّه ينفذ حكمه لهم بالبيِّنة؛ لأنَّ القاضي أسير البيِّنة، فلا تظهر منه تهمةٌ.

وأضاف المالكيَّة أنَّه إن كان مبنى الحكم هو اعتراف المدَّعى عليه يجوز الحكم عليه لابنه أو غيره ممَّن ذكر، أمَّا إذا كان الحكم يحتاج إلى بيِّنةٍ فلا يجوز الحكم لهم لأنَّه يتَّهم بالتَّساهل فيها.

وينقض الحكم إذا أثبت المحكوم عليه ما ادَّعاه من وجود عداوةٍ بينه وبين القاضي، أو بينه وبين ابنه أو أحد والديه، وهو ما ذهب إليه الحنفيَّة والمالكيَّة والحنابلة، والمشهور في المذهب عند الشَّافعيَّة.

وجوَّز الماوَرْديُّ الحكم في هذه المسألة بقوله: إنَّ أسباب الحكم ظاهرةٌ بخلاف شهادته على عدوِّه. [انظر: فتح القدير ٥/ ٥٠٢، ابن عابدين ٥/ ٣٥٧، ٣٥٨، تبصرة الحكَّام ١/ ٨٠، ٨١، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ١٥٢، ١٥٤، مغني المحتاج ٤/ ٣٩٣، روضة الطَّالبين ١١/ ١٤٥، ١٤٦، الأحكام السُّلطانيَّة ص ٩٦، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٤٧٣، كشَّاف القناع ٦/ ٣٢٠].

(١) أي: ولا ينفذ حكمه على عدوِّه، كما لا تقبل الشَّهادة عليه للتُّهمة، وعدوُّه هو الَّذي يفرح بمساءته ويغتمُّ لفرحه. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٥٠٢].

قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣٨٦: (اتَّفقوا على أنَّه يقضي لمن ليس يتَّهم عليه).

رَعيَّتِه(١)، كما حاكَمَ عمرُ أُبَيًّا إلى زيدِ بنِ ثابتٍ(٢).

ويُسنُّ أن يَبدَأَ بالمحبوسين(٣)، ويَنظُرَ فِيمَ حُبِسوا(٤)، فمن استحقَّ الإبقاءَ أبقاه(٥)، ومَن استحقَّ الإطلاقَ أطلَقَه(٦)، ثمَّ في أمْرِ أيتامٍ، ومجانين، ووقوفٍ ووصايا لا وليَّ لهم ولا ناظِرَ(٧).

ولو نفَّذَ الأوَّلُ وصيةَ موصًى إليه؛ أمضاها الثاني وجوبًا(٨).

---

(١) أي: عرضت لوالٍ، أو قاضٍ.

(٢) تقدم تخريجه.

وحاكم عليٌّ رجلًا عراقيًّا إلى شريحٍ، وحاكم يهوديًّا أيضًا إلى شريحٍ، وحاكم عثمان طلحة إلى جبير بن مطعمٍ، وله استخلافهم في الحكم مع صلاحِيَتِهم كغيرهم.

(٣) أي: الَّذين حبسهم القاضي الَّذي قبله، وأمَّا سنِّيَّة البداءة بهم فلا دليل عليه، ولم يعرف عن النَّبيِّ ﷺ الَّذي يجب أن تتبع سنَّته ولا عن خلفائه الرَّاشدين. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٥٣٢].

(٤) لأنَّ الحبس عذابٌ، وربَّما كان فيهم من لا يستحقُّه، فينبغي أن يُنفذ ثقةً، يكتب أسماءهم، ومن حبسهم، وفيهم حُبسوا.

(٥) أي: في الحبس بقدر ما يراه؛ لأنَّ التَّعزير مفوَّضٌ إليه.

(٦) أي: المحبوس، فإطلاقه وإذنه، وأمره وقرعته حكم يرفع الخلاف إن كان ثمَّ خلافٌ. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٥٠٣].

(٧) لأنَّ هذه أموالٌ يتعلَّق به حفظها، وصرفها في وجوهها، فلا يجوز إهمالها، ولا نظر له مع الوليِّ، أو النَّاظر الخاصِّ، لكن له الاعتراض إن فعل ما لا يسوغ.

(٨) في كشَّاف القناع ٦/ ٣٢٥: (وإن كان القاضي الأوَّل ما نفَّذ وصيَّته نظر الثَّاني فيه، أي: في الموصى إليه، فإن كان قويًّا أمينًا أقرَّه، وإن كان أمينًا

ومَن كان مِن أُمَناءِ الحاكمِ للأطفالِ والوَصايا التي لا وَصِيَّ لها بحالِه؛ أقرَّه(١)، ومَن فَسَق عَزَلَه(٢).

ولا يُنقَضُ مِن حُكْمِ صالحٍ للقضاءِ، إلا ما خالَفَ نصَّ كتابٍ أو سنةٍ(٣)؛

ضعيفًا ضمَّ إليه من يعينه، وإن كان فاسقًا عزله وأقام غيره، قال في شرح المنتهى: على الأصحِّ، انتهى، وقدَّمه في الشَّرح، ثمَّ قال: وعلى قول الخِرَقيِّ! يُضمُّ إليه أمينٌ ينظر عليه، انتهى، وقول الخِرَقيِّ هو المذهب على ما تقدَّم، وإن كان قد تصرَّف أو فرَّق الوصيَّة وهو أهلٌ للوصيَّة نفذ تصرُّفه، وإن كان ليس بأهلٍ والموصى إليهم بالغين عاقلين معيَّنين صحَّ دفعه إليهم؛ لأنَّهم قبضوا حقوقهم).

(١) أي: على ما هو عليه؛ لأنَّ القاضي قبله ولَّاه، وعلم منه: أنَّهم لا ينعزلون بعزل القاضي ولا بموته، بخلاف خلفائه في الحكم.

وذكر شيخ الإسلام أنَّ القاضي لو أذن أو حكم لأحدٍ باستحقاق عقدٍ أو فسخٍ، فعقد أو فسخ لم يحتج بعد ذلك إلى حكمٍ بصحَّته، بلا نزاعٍ. [انظر: الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٦٥].

(٢) لعدم أهليَّته وأقام مكانه أمينًا، ويضمُّ إلى ضعيفٍ قويًّا أمينًا ليعينه، وله إبداله، وله النَّظر في حال قاضٍ قبله، ولا يجب؛ لأنَّ الظَّاهر صحَّة أحكامه.

(٣) قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٤٨٨: (والقضاة ثلاثةٌ: من يصلح، ومن لا يصلح، والمجهول، فلا يردُّ من أحكام من يصلح إلَّا ما علم أنَّه باطلٌ، ولا ينفذ من أحكام من لا يصلح إلَّا ما علم أنَّه حقٌّ، واختاره صاحب المغني وغيره إن كان لا يجوز توليته ابتداءً، وأمَّا المجهول فينظر فيمن ولَّاه، فإن كان لا يولِّي إلَّا الصَّالح جعل صالحًا، وإن كان يولِّي هذا تارةً وهذا تارةً نفذ ما كان حقًّا، وردَّ الباطل، والباقي موقوفٌ.

ومن لا يصلح إذا ولِّي للضَّرورة، ففيه مسألتان:

إحداهما: على القول بأنَّ من لا يصلح تنقض جميع أحكامه، هل تردُّ أحكام

كقَتلِ مسلمٍ بكافرٍ[(١)]، وجَعلِ مَن وَجَدَ عينَ مالِه عند مَن فُلِّسَ أُسوَةَ الغرماءِ[(٢)]، أو إجماعًا قطعيًّا[(٣)]، أو ما يَعتقِدُه، فيَلزَمُ نَقضُهُ[(٤)]، والناقِضُ له حاكِمُهُ إن كان[(٥)].

هذا كلِّها، أم يردُّ ما لم يكن صوابًا؟ والثَّاني المختار؛ لأنَّها ولايةٌ شرعيَّةٌ.

والثَّانية: هل تنفذ المجتهدات من أحكامه، أم يتعقَّبها العالم العادل؟ هذا فيه نظرٌ).

(١) أي: لا ينقض من قضايا من قبله، إلَّا كحكمه بقتل مسلمٍ بكافرٍ لمخالفته النَّصَّ.

(٢) فينقض؛ لأنَّه لم يصادف شرطه؛ إذ شرط الاجتهاد عدم النَّصِّ، ولتفريطه بترك الكتاب والسُّنَّة.

(٣) أي: ولا ينقض إلَّا ما خالف إجماعًا قطعيًّا؛ لأنَّ المجمع عليه ليس محلًّا للاجتهاد.

(٤) لاعتقاده بطلانه، فإن اعتقده صحيحًا وقت الحكم، ثمَّ تغيَّر اجتهاده ولا نصَّ ولا إجماع لم ينقض، ولئلَّا يفضي إلى نقض الاجتهاد بمثله.

(٥) قول الفقهاء في الجملة أنَّ القاضي إذا خالف في حكمه نصًّا أو إجماعًا وجب نقضه؛ إذ إنَّ شرط الحكم بالاجتهاد عدم النَّصِّ بدليل خبر معاذٍ ﵁: «فإن لم تجد في سنَّة رسول الله ولا في كتاب الله؟ قال: أجتهد رأيي ولا آلو»؛ ولأنَّه إذا ترك الكتاب والسُّنَّة فقد فرَّط، فوجب نقض حكمه؛ إذ لا مساغ للاجتهاد في مورد النَّصِّ، وزاد بعض الفقهاء زياداتٍ أخرى كالقياس الجليِّ.

وقال الحنابلة: يحرم أن ينقض من حكم قاضٍ صالحٍ للقضاء شيئًا، لئلَّا يؤدِّي إلى نقض الحكم بمثله وإلَّا لم يثبت حكمٌ أصلًا، غير ما خالف نصَّ كتاب الله أو سنَّةً متواترةً أو سنَّة آحادٍ أو خالف إجماعًا قطعيًّا، بخلاف الإجماع السُّكوتيِّ. [انظر: المبسوط ١٦/ ٨٤، بدائع الصَّنائع ٧/ ١٤، القوانين الفقهيَّة

(وَمَنِ ادَّعَى عَلَى غَيْرِ بَرْزَةٍ)، أي: طَلَب مِن الحاكمِ أن يُحضِرَها للدَّعوى عليها[١]؛ (لَمْ تَحْضُرْ)؛ أي: لم يَأمُرْ الحاكمُ بإحضارِها، (وَأُمِرَتْ بِالتَّوْكِيلِ)؛ للعُذْرِ[٢]، فإن كانت بَرْزَةً، وهي التي تَبْرُزُ لقضاءِ حوائِجِها؛ أُحضِرَت، ولا يُعتبَرُ مَحْرَمٌ تحضُرُ معه[٣].

(وَإِنْ لَزِمَهَا)، أي: غيرَ البرزة إذا وَكَّلت (يَمِينٌ؛ أَرْسَلَ) الحاكمُ (مَنْ يُحَلِّفُهَا)، فيَبعَثُ شاهدين[٤] ....

ص١٩٤، تبصرة الحكَّام ١/ ٧٠ وما بعدها، المادَّة ١٤ من مجلَّة الأحكام العدليَّة، مغني المحتاج ٤/ ٣٩٦ وما بعدها، نهاية المحتاج ٨/ ٢٥٨، المغني ٩/ ٥٦، ٥٧، شرح المنتهى ٣/ ٤٧٨-٤٧٩].

(١) وهي المخدَّرة الَّتي لا تبرز لقضاء حوائجها.

(٢) كمريضٍ ونحوه ممَّن له عذرٌ.

(٣) لأنَّه لا سفر هنا يعتبر له المحرم، لكن لا يخلو بها سوى محرمها.

(٤) في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١١/ ٤١٩: (إذا كان المدعَّى عليه امرأةً، فإن كانت بَرْزَةً: وهي الَّتي تبرز لقضاء حوائجها فحكمها حكم الرجل، وإن كانت مخدَّرةً: وهي التي لا تبرز لقضاء حوائجها أُمرت بالتَّوكيل، فإن توجَّهت اليمين عليها بعث الحاكم أمينًا معه شاهدان فيستحلفها بحضرتهما، فإن أقرَّت شهدا عليها، وذكر القاضي أنَّ الحاكم يبعث من يقضي بينها وبين خصمها في دارها، وهو مذهب الشَّافعيِّ؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «واغد يا أُنَيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها»، فبعث إليها ولم يستدعها، وإن حضروا عندها كان بينهم وبينها سترٌ تتكلَّم من ورائه، فإن اعترفت للمدَّعي أنَّها خصمه حكم بينهما، وإن أنكرت ذلك جيء بشاهدين من ذوي رحمها يشهدان أنَّها المدعى عليها، ثمَّ يحكم بينهما، وإن لم تكن بيِّنةٌ التحفت بجلبابها وأُخرجت من وراء السِّتر لموضع الحاجة، وما ذكرناه أَولى إن شاء الله؛ لأنَّه أستر لها، وإذا كانت خَفِرةً

لتُستَحلَفَ بحضرتِهما(١).

(وَكَذَا) لا يَلزَمُ إحضارُ (المَرِيضِ)(٢)، ويُؤمَرُ أن يُوكِّلَ، فإن وَجَبَت عليه يمينٌ؛ بَعَث إليه مَن يُحلِّفُهُ(٣).

ويُقبَلُ قولُ قاضٍ مَعزولٍ عَدلٍ لا يُتَّهَمُ(٤): كنتُ حَكَمْتُ لفلانٍ على فلانٍ بكذا(٥)، ولو لم يَذكُرْ مُستنَدَهُ(٦)،

منعها الحياء من النُّطق بحجَّتها والتَّعبير عن نفسها سيما مع جهلها بالحجَّة وقلَّة معرفتها بالشَّرع وحججه).

(١) لأنَّ إحضارها غير مشروعٍ، واليمين لا بدَّ منها، وهذا طريقه.

(٢) ونحوه من ذوي الأعذار.

(٣) كغير البَرْزة للحرج والمشقَّة.

(٤) بأن لم يكن من عمودي نسب القاضي، ونحوه.

(٥) قُبل قولُه.

(٦) فلا يلزمه أن يقول: حكمت عليه بإقراره أو ببيِّنةٍ.

قال ابن القيِّم في بدائع الفوائد ٥/ ٢٤: (إذا قال الحاكم المولَّى: كنت حكمت بكذا، قُبل قوله عند أحمد والشَّافعيِّ والجمهور، وعند مالكٍ لا يقبل قوله.

قال الجمهور: هو يملك الإنشاء فيملك الإقرار كوليِّ المجبرة إذا قال: زوَّجتها من فلانٍ قُبل قوله اتِّفاقًا.

قال أصحاب مالكٍ: الفرق بينهما أنَّ وليَّ المجبرة غير متَّهمٍ بخلعها لكمال شفقته وكمال رعايته لمصالح ابنته بخلاف الحاكم.

قال أصحاب القول: وكذلك نحن إنَّما نقبل قول الحاكم: حكمت حيث تنتفي التُّهمة، فأمَّا إذا كان تهمةٌ لم يقبل.

قال أصحاب مالكٍ: هذا نفسه في مظنَّة التُّهمة، فوجب ردُّه كما يردُّ حكمه

أو لم يَكُن بسِجِلِّه[١].

  

لنفسه وحكمه بعلمه، فمظنَّة التُّهمة كافيةٌ، وأمَّا الأب فهو في مظنَّة كمال الشَّفقة ورعاية مصلحة ابنته فافترقا، وهذا فقهٌ ظاهرٌ ومأخذٌ حسنٌ، والإنصاف أَولى من غيره).

(١) ولو أنَّ العادة تسجيل أحكامه وضبطها بشهود؛ لأنَّ عزله لا يمنع قبوله قوله، وتلك ليست عادةً في كلِّ قطرٍ، وهل ينعزل قبل العلم؟

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/٥٥٩: (الأصوب أنَّه لا ينعزل هنا وإن قلنا ينعزل الوكيل، لأنَّ الحقَّ في الولاية لله، وإن قلنا: هو وكيلٌ، والنَّسخ في حقوق الله لا يثبت قبل العلم، كما قلنا على المشهور: إن نسخ الحكم لا يثبت في حقٍّ من لم يبلغه، وفرَّقوا بينه وبين الوكيل بأنَّ أكثر ما في الوكيل ثبوت الضَّمان وذلك لا ينافي الجهل بخلاف الحكم فإنَّ فيه الإثم وذلك ينافي الجهل كذلك الأمر والنَّهي، وهذا هو المنصوص عن أحمد، ونصَّ الإمام أحمد على أنَّ للقاضي أن يستخلف من غير إذن الإمام فرقًا بينه وبين الوكيل وجعلًا له كالوصيِّ، إلَّا أنَّه لا يكره للحاكم شراء ما يحتاجه في مظنَّة المحاباة والاستغلال والتَّبدُّل).

(بَابُ طَرِيقِ الحُكْمِ وَصِفَتِهِ)[١]

طريقُ كلِّ شيءٍ: ما تُوصِّلَ به إليه[٢]، والحكمُ: فَصلُ الخصوماتِ.

(إِذَا حَضَرَ إِلَيْهِ خَصْمَانِ) سُنَّ أن يُجلِسَهُما بين يديه، و(قَالَ: أَيُّكُمَا المُدَّعِي)؛ لأنَّ سؤالَه عنِ المدَّعِي منهما لا تخصيصَ فيه لواحدٍ منهما[٣]، (فَإِنْ سَكَتَ) القاضي (حَتَّى يُبْدَأَ) - بالبناءِ للمفعولِ -، أي: حتى تكونَ البداءةُ بالكلامِ مِن جِهَتِهما؛ (جَازَ) له ذلك[٤]، (فَمَنْ سَبَقَ بِالدَّعْوَى قَدَّمَهُ) الحاكمُ على خَصْمِه[٥]، وإن ادَّعَيا معًا أُقْرِعَ بينهما[٦]، فإذا انتهت حُكومَتُهُ ادَّعى الآخرُ إن أراد[٧].

---

(١) طريق الحكم: الأسباب الموصلة إليه، والحكم لغةً: المنع، ومنه سمِّي القاضي حاكمًا؛ لأنَّه يمنع الظَّالم من ظلمه.

وشرعًا: فصل الخصومات.

وصفة الحكم: كيفيَّته.

(٢) أي: الشَّيء حكمًا كان أو غيره.

(٣) قال في الفروع ٦/ ٤٠٣: (إذا جاء إليه خصمان فله أن يسكت حتَّى يُبدأ، والأشهر أن يقول: أيُّكما المدَّعي، ومن سبق بالدَّعوى قدِّم، ثمَّ من قَرَعَ، وقيل: من شاء حاكمٌ، فإذا انتهت حكومته ادَّعى الآخر).

(٤) ولا يقول القاضي لأحدهما: تكلَّم؛ لأنَّه تخصيصٌ له وتفضيلٌ.

(٥) لترجُّحه بالسَّبق، فإذا قال خصمه: أنا المدَّعي لم يلتفت الحاكم إليه، ويقول له: أجب خصمك عن دعواه، ثمَّ ادَّعِ ما شئت.

(٦) وقدِّم من خرجت له القرعة؛ لأنَّها تعيِّن المستحقَّ.

(٧) وإن ارتاب من المدَّعى عليه، ومن القول قوله، وجب عليه أن يستكشف

ولا تُسمَعُ دَعْوَى مقلوبةٌ[(١)]، ولا حِسبةٌ بحقِّ اللهِ تعالى؛ كعبادةٍ وحَدٍّ وكفارةٍ[(٢)]، وتُسمَعُ بيِّنةٌ بذلك، ....

الحال، ويسأل عن القرائن الَّتي تدلُّ على صورة الحال.

(١) في كشَّاف القناع ٦/ ٣٣١: (ولا تصحُّ الدَّعوى المقلوبة بأن يترافع اثنان إلى حاكمٍ، فقال أحدهما: أدَّعي على هذا أنَّه يدَّعي عليَّ دينارًا مثلًا، فاستخلص له أنَّه لا حقَّ له قبل فلا يسمع منه ذلك، وسمِّيت مقلوبةً؛ لأنَّ المدعي فيها يطلب أن يعطي المدَّعى عليه، والمدَّعي في غيرها يطلب أن يأخذ من المدَّعى عليه، فانقلب فيها القصد المعتاد).

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٣٤: (ولم يزل حذَّاق الحكَّام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراسة والأمارات، فإذا ظهرت لم يقدِّموا عليها شهادةً تخالفها ولا إقرارًا، وقد صرَّح الفقهاء كلُّهم بأنَّ الحاكم إذا ارتاب بالشُّهود فرَّقهم وسألهم كيف تحمَّلوا الشَّهادة وأين تحمَّلوها، وذلك واجبٌ عليه متى عدل عنه أثم وجار في الحكم، وكذلك إذا ارتاب بالدَّعوى سأل المدَّعي عن سبب الحقِّ وأين كان، ونظر في الحال هل يقتضي صحَّة ذلك، وكذلك إذا ارتاب بمن القول قوله كالأمين والمدَّعى عليه وجب عليه أن يستكشف الحال ويسأل عن القرائن الَّتي تدلُّ على صورة الحال، وقلَّ حاكمٌ أو والٍ اعتنى بذلك وصار له فيه ملكةٌ إلَّا وعرف المحقَّ من المبطل وأوصل الحقوق إلى أهلها).

وقال في بدائع الفوائد ٥/ ١٦: (والرُّجوع إلى القرائن في الأحكام متَّفقٌ عليه بين الفقهاء، بل بين المسلمين كلِّهم، وقد اعتمد الصَّحابة على القرائن في الحدود، فرجموا بالحَبَل، وجلدوا في الخمر بالقيء والرَّائحة، وأمر النَّبيُّ ﷺ باستنكاه المقرِّ بالسُّكر، وهو اعتمادٌ على الرَّائحة).

(٢) قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٩٢: (وتسمع الدَّعوى في الوكالة من غير حضور الخصم المدَّعى عليه، ونقله مهنَّا عن أحمد، ولو كان الخصم في البلد).

في الإنصاف ١١/٢٤٦-٢٤٧: (وإن كان الحقُّ لله تعالى كالعبادات والحدود والصَّدقة والكفَّارة لم تصحَّ به الدَّعوى، بل ولا تسمع، وتسمع البيِّنة من غير تقدُّم دعوَى، وهذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب.

قيل للإمام أحمد رَحِمَهُ اللهُ في بيِّنة الزِّنى: تحتاج إلى مدَّعٍ؟ فذكر خبر أبي بكرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وقال: لم يكن مدَّعٍ.

وقال في الرِّعاية: تصحُّ دعوى حسبةٍ من كلِّ مسلمٍ مكلَّفٍ رشيدٍ في حقِّ الله تعالى كعدَّةٍ وحدٍّ وردَّةٍ وعتقٍ واستيلادٍ وطلاقٍ وكفَّارةٍ ونحو ذلك، وبكلِّ حقٍّ لآدميٍّ غير معيَّنٍ، وإن لم يطلبه مستحقُّه

وذكر أبو المعالي: لنائب الإمام مطالبة ربِّ مالٍ باطنٍ بزكاةٍ إذا ظهر له تقصيرٌ، وفيما أوجبه من نذرٍ وكفَّارةٍ ونحوه وجهان.

وقال القاضي في الخلاف فيمن ترك الزَّكاة: هي آكد؛ لأنَّ للإمام أن يطالب بها بخلاف الكفَّارة والنَّذر.

وقال في الانتصار: في حجره على مفلسٍ الزَّكاةِ كمسألتنا إذا ثبت وجوبها عليه لا الكفَّارة.

وقال في التَّرغيب: ما شمله حقُّ الله والآدميِّ كسرقةٍ تسمع الدَّعوى في المال ويحلف منكرٌ، ولو عاد إلى مالكه أو ملكه سارقه لم تسمع لتمحُّض حقِّ الله.

وقال في السَّرقة: إن شهدت بسرقةٍ قبل الدَّعوى، فأصحُّ الوجهين لا تسمع، وتسمع إن شهدت أنَّه باعه فلانٌ.

وقال في المغني: كسرقةٍ وزناه بأمته لمهرها تسمع ويقضي على ناكلٍ بمالٍ، وقاله ابن عقيلٍ وغيره).

وبعتقٍ وطلاقٍ مِن غيرِ دعوَى[١]، لا بيِّنةٌ بحقٍّ مُعيَّنٍ قبلَ دعواه[٢].

فإذا حَرَّرَ المدَّعِي دعواه؛ فللحاكمِ سؤالُ خَصمِه عنها، وإن لم يَسأَلْ سُؤالَه[٣]، (فَإِنْ أَقَرَّ لَهُ) بدَعواه (حَكَمَ لَهُ عَلَيْهِ) بسؤالِه الحُكمَ[٤]؛ لأنَّ الحقَّ للمُدَّعِي في الحكمِ، فلا يَستوفِيهِ إلا بسؤالِه[٥].

---

(١) فإذا أحضرت بيِّنةٌ سمعت، فلا يحتاج لدعوى العتيق العتق، أو الزَّوجة الطَّلاق.

(٢) أي: ولا تسمع بيِّنةٌ بحقِّ آدميٍّ معيَّنٍ قبل دعواه بحقِّه وتحريرها.

(٣) أي: فللحاكم سؤال الخصم المدَّعى عليه، وإن لم يقل للقاضي: اسأل المدَّعى عليه عن ذلك؛ لأنَّ شاهد الحال يدلُّ على ذلك. [انظر: شرح المنتهى ٣/٥١٦].

(٤) أي: بسؤاله الحاكم الحكم على المدَّعى عليه.

(٥) أي: إذا سأله الحكم عليه، فإن سأله قال الحاكم للمدَّعى عليه: قضيت عليك له، أو ألزمتك بحقِّه، أو حكمت عليك بالخروج منه، ونحوه.

قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٨٣: (والقضاء نوعان: إخبارٌ هو إظهارٌ وإبداءٌ، وأمرٌ هو إنشاءٌ وابتداءٌ، فالخبر: ثبت عندي، ويدخل فيه خبره عن حكمه، وعن عدالة الشُّهود، وعن الإقرار والشَّهادة، والآخر وهو حقيقة الحكم أمرٌ ونهيٌ وإباحةٌ، ويحصل بقوله: أعطه حقَّه ولا تكلِّمه أو ألزمه، وبقوله: حكمت وألزمت).

قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/٣٨٦: (وأمَّا الإقرار إذا كان بيِّنًا فلا خلاف في وجوب الحكم به، وإنَّما النَّظر فيمن يجوز إقراره ممَّن لا يجوز، وإذا كان الإقرار محتملًا رفع الخلاف... ولا خلاف بينهم أنَّ الإقرار مرَّةً واحدةً عاملٌ في المال).

(وَإِنْ أَنْكَرَ)؛ بأن قال لمدعٍ قرضًا أو ثمنًا: ما أقرضَنِي، أو ما باعَني[١]،

---

(١) من ضوابط الإنكار أن يكون الإنكار صريحًا وبصيغة الجزم:

جاء في معين الحكَّام للطَّرابلسيِّ ص٦٥: (ويشترط في الإنكار أن يكون صريحًا، فلا يقبل منه أن يقول: ما أظنُّ له عندي شيئًا).

وفي تبصرة الحكَّام ١/ ١٨٩: (ويشترط في الإنكار أن يكون صريحًا، فلا يقبل منه أن يقول: ما أظنُّ له عندي شيئًا).

وإذا كان الإنكار أكثر عموميَّةً من الدَّعوى كما إذا ادَّعى شخصٌ على آخر قرضًا، فقال المدَّعَى عليه: لا حقَّ لك عليَّ، أو لا تستحقُّ عليَّ شيئًا.

فذهب المالكيَّة في أحد قوليهم، والشَّافعيَّة، وهو أحد الوجهين عند الحنابلة وعليه الأكثر: أنَّ هذا الجواب مقبولٌ؛ لأنَّ هذا الإنكار مستلزمٌ نفي ما ادُّعي عليه. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ١٨٩، روضة الطَّالبين ١٢/ ٢١، الفتاوى الكبرى ٤/ ٥٤٠، الفروع ٦/ ٤٦٦، المبدع ١١/ ٥٨].

والقول الثَّاني عند المالكيَّة، والوجه الثَّاني عند الحنابلة: أنَّ هذا الجواب غير مقبولٍ. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ١٨٩-١٩٠]؛ لأنَّه لا بدَّ أن ينفي خصوص ما ادَّعاه المدَّعي من سلفٍ، أو بيعٍ، أو نحوه لئلَّا يُلْغَز. [انظر: الذَّخيرة ١١/ ١٠].

هل يُكتفى بالجواب بالظَّاهر؟ أو لا بدَّ أن يكون نصًّا:

كمن ادَّعى عليه بدينارٍ، فقال: لا يستحقُّ عليَّ حبَّةً، هل يصحُّ منه الجواب؟

اختيار شيخ الإسلام ابن تيميَّة أنَّ هذا يعدُّ جوابًا. [انظر: الفروع ٦/ ٤٦٧].

لأنَّ مثل هذا الجواب يتضمَّن نفي الجزء الأصغر نصًّا، ويتضمَّن نفي الباقي من طريق الفحوى، أو الدَّلالة.

وذهب ابن عقيلٍ إلى أنَّ هذا ليس بجوابٍ. [انظر: الفروع ٦/ ٤٦٧، المبدع ١٠/ ٥٨]؛ لأنَّه لا يكتفى في دفع الدَّعوى إلَّا بنصٍّ.

أو لا يَستحِقُّ عليَّ ما ادَّعاه ولا شيئًا منه[(١)]، أو لا حقَّ له عليَّ؛ صحَّ الجوابُ[(٢)] ما لم يَعترِفْ بسببِ الحقِّ[(٣)]، و(**قَالَ**) الحاكمُ (**لِلمُدَّعِي: إِنْ كَانَ لَكَ بَيِّنَةٌ فَأَحْضِرْهَا إِنْ شِئْتَ**[(٤)]، **فَإِنْ أَحْضَرَهَا**) أي: البينةَ لم يَسألْها الحاكمُ ولم يُلقِّنْها[(٥)]، فإذا شَهِدَت (**سَمِعَهَا**)، ....

(١) أي: أو قال مدَّعًى عليه: لا يستحقُّ علي ما ادَّعاه، ولا يستحقُّ عليَّ شيئًا منه، صحَّ جوابه.

(٢) أي: أو قال مدَّعًى عليه: لا حقَّ له عليَّ، صحَّ الجواب؛ لأنَّ قوله: لا حقَّ له علي، نكرةٌ في سياق النَّفي فتعمُّ كلَّ حقٍّ.

(٣) وهو أن يقول: أقرضتني أو بعتني ونحوه، ولكن ما لك عليَّ شيءٌ، لم يصحَّ الجواب، ولزمه ما ادُّعي به عليه.

(٤) قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ٩٨: (البيِّنة في كلام الله، وكلام رسوله ﷺ، وكلام الصَّحابة: اسمٌ لما يبيِّن الحقَّ، فهي أعمُّ من البيِّنة في اصطلاح الفقهاء حيث خصُّوها بالشَّاهد، أو الشَّاهد واليمين، ولا حجر في الاصطلاح ما لم يتضمن حمل كلام الله ورسوله عليه، فيقع في ذلك الغلط في فهم النُّصوص، وحملها على غير مراد المتكلِّم منها.

وقد حصل بذلك للمتأخِّرين أغلاطٌ شديدةٌ في فهم النُّصوص كلفظ البيِّنة)، وقوله: «هل مسحتما سيفيكما؟» من أحسن الأحكام وأحقِّها بالاتِّباع، فالدَّم في النَّصل شاهدٌ عجيبٌ، ولم تأت في القرآن مرادًا بها الشَّاهدان، وإنَّما أتت مرادًا بها: الحجَّة، والدَّليل، والبرهان مفردةً ومجموعةً.

(٥) أي: لا يجوز للحاكم أن يلقِّن الشُّهود، ولا يجوز له أن يسأل الشُّهود عمَّا عندهم حتَّى يسأله المدَّعي ذلك؛ لأنَّ الحقَّ له، فإذا سأله أن يسأل البيِّنة قال: من كان عنده شهادةٌ فليذكرها إن شاء، ولا يقول لهما: اشهدا؛ لأنَّه أمرٌ.

وكان شريحٌ يقول للشَّاهدين: ما أنا دعوتكما، ولا أنهاكما أن ترجعا، وما

وحَرُمَ تَرديدُها وانتهارُها وتَعنُّتُها[١]، (وَحَكَمَ بِهَا)، أي: بالبينةِ إذا اتَّضحَ له الحُكمُ وسألَه المدَّعِي[٢].

يقضي على هذا المسلم غيركما، وإنِّي بكما أقضي اليوم، وبكما أتَّقى يوم القيامة. [انظر: المغني ١١/ ٤٤٢].

(١) أي: فإذا شهدت عنده البيِّنة سمعها، وحرم عليه ترديدها وتعنُّتها، أي: طلب زلَّتها وانتهارها، أي: زجرها؛ لئلَّا يكون وسيلةً إلى الكتمان، وللحاكم أن يقول للمدَّعى عليه: ألك فيها دافعٌ أو مطعنٌ، ألك فيها قادحٌ فبيِّنه لي، ولعلَّه إذا ارتاب فيهما.

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦٧: (وللمحكوم عليه أن يطالب الحاكم عليه بتسمية البيِّنة ليتمكَّن من القدح فيها باتِّفاقٍ).

(٢) أي: سأل القاضي: الحكم له لزمه الحكم فورًا، ولا يحكم بدون سؤاله.

فإن سكت: فإن كان عند المدَّعي بيِّنةٌ حُكم بها.

جاء في درر الحكَّام ٤/ ٦٢٧: (وإذا أنكر المدَّعى عليه دعوى المدَّعي أو سكت، أو قال: لا أقرُّ ولا أنكر، فبما أنَّ ذلك يعدُّ إنكارًا يطلب القاضي من المدَّعي البيِّنة على دعواه).

وإن لم يكن عند المدَّعي بيِّنةٌ:

فذهب أبو حنيفة، وهو قولٌ عند المالكيَّة، وبه قال الشَّافعيَّة، وهو المذهب عند الحنابلة: أنَّه يعامل معاملة المنكر النَّاكل. [انظر: بدائع الصَّنائع ٦/ ٢٢٥-٢٢٦، معين الحكَّام للطَّرابلسي ص٩٧، الذَّخيرة للقرافيِّ ١١/ ٩، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص١٥٨، المبدع ١٠/ ٦٩]؛ لأنَّه لـمَّا توجَّه عليه الجواب نكل فيحكم عليه بالنُّكول عنه كاليمين، والجامع بينهما أنَّ كلَّ واحدٍ من القولين طريقٌ إلى ظهور الحقِّ.

وعند الحنفيَّة وعليه الفتوى عندهم، وهو قولٌ عند المالكيَّة، والوجه الثَّاني عند الحنابلة: أنَّه يحبس حتَّى يجيب. [انظر: المصادر السَّابقة]؛ لأنَّه إذا لم

(وَلَا يَحْكُمُ) القاضي (بِعِلْمِهِ) ولو في غيرِ حَدٍّ[١]؛ لأنَّ تجويزَ القضاءِ بِعِلمِ

يكن للمدَّعي بيِّنةٌ، وصمَّم خصمه على ترك إجابة الدَّعوى، كان تقريره على ذلك إهمالًا لتنفيذ أحكام الله.

وإن قال المدَّعى عليه: لا أقرُّ ولا أنكر، فعند الجمهور كالسَّاكت.

وذهب أبو حنيفة: إلى أنَّه يحبس حتَّى يقرَّ أو ينكر، ولا يُستحلف. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) **اتَّفقوا على جواز قضاء القاضي بعلمه فيما يلي:**

١- أنَّ للقاضي أن يحكم بعمله فيما يحدث في مجلس حكمه كإقرار الخصم. [انظر: المبسوط ١٠٦/١٦، أدب القاضي للماوَرْديِّ ٣٦٨/٢، تبصرة الحكَّام ٢٦/٢].

٢- أنَّ له الحكم بعلمه في التَّجريح والتَّعديل.

٣- أنَّه لا يحكم بخلاف علمه ولو مع البيِّنة، ويدفع الخصمين عن نفسه ويكون شاهدًا عند من يتحاكمان إليه.

٤- أنَّه يحكم بعلمه في حقِّ الله تعالى على وجه الحسبة، كأن يسمع من يطلِّق زوجته طلاقًا بائنًا ثمَّ يدَّعي الزَّوجيَّة بعد ذلك. [انظر: حاشية ابن عابدين ٤٣٩/٥و٤٦٣].

واختلفوا فيما عدا ذلك:

١- أنَّ القاضي لا يقضي بعلمه مطلقًا.

وهذا رأي المتأخِّرين من الحنفيَّة، والإمام مالكٍ، وقولٌ للشَّافعيِّ، وروايةٌ عن أحمد؛ لما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: (إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع) رواه البخاري ومسلم. [انظر: حاشية ابن عابدين ٤٣٩/٥، الفروق للقرافيِّ ٤٤/٤، مغني المحتاج ٣٩٨/٤، المغني ٥٣/٩].

٢- أنَّ القاضي يحكم بعلمه مطلقًا.

وهذا هو المشهور عند الشَّافعيَّة، وإحدى الرِّوايات عن الإمام أحمد،

القَاضي يُفْضِي إلى تُهَمَتِهِ وحُكمِه بما يَشتهي(١).

وابن حزم من الظَّاهريَّة؛ لحديث هند ﵂ قالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي، فقال ﵇: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف) متفق عليه. [انظر: المغني ٩/ ٥٣، الإشراف في مسائل الخلاف ٢/ ٢٨٣، الطُّرق الحكميَّة ص١٩٥و١٩٦، المحلَّى ١٠/ ٥٢٧و٦٢٩].

أنَّ القاضي لا يحكم بعلمه في الحدود الخالصة لله كالزِّنى، وشرب الخمر؛ للشُّبهة الدَّارئة للحدِّ، وعدم وجود المطالب.

ويحكم بعلمه إذا حصل له العلم بعد تولِّيه القضاء في مكان ولايته وزمانها؛ لأنَّ علمه الحادث في زمن تولِّيه القضاء، فأشبه البيِّنة القائمة فيه.

وذهب إلى هذا أبو حنيفة، والمتقدِّمون من الحنفيَّة. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٣٨].

(١) قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢٩١: (وقد ثبت عن أبي بكرٍ وعمر وعبد الرَّحمن بن عوفٍ وابن عبَّاسٍ ومعاوية المنع من ذلك، ولا يعرف لهم في الصَّحابة مخالفٌ، وذكر البيهقيُّ وغيره عن أبي بكرٍ الصِّدِّيق أنَّه قال: لو وجدت رجلًا على حدٍّ من حدود الله لم أحدَّه حتَّى يكون معي غيري، وعن عمر أنَّه قال لعبد الرَّحمن بن عوفٍ: أرأيتَ لو رأيتُ رجلًا يقتل أو يسرق أو يزني، قال: أرى شهادتك شهادة رجلٍ من المسلمين، قال: أصبت، وعن عليٍّ نحوه.

وهذا من كمال فقه الصَّحابة ﵃، فإنَّهم أفقه الأمَّة وأعلمهم بمقاصد الشَّرع وحكمه، فإنَّ التُّهمة مؤثِّرة في باب الشَّهادات والأقضية وطلاق المريض وغير ذلك، فلا تقبل شهادة السَّيِّد لعبده، ولا العبد لسيِّده، ولا شهادة الوالد لولده وبالعكس، ولا شهادة العدوِّ على عدوِّه، ولا يقبل حكم الحاكم لنفسه، ولا ينفذ حكمه على عدوِّه... ولذلك منعنا في مسألة الظَّفر أن يأخذ المظلوم من مال ظالمه نظير ما خانه فيه لأجل التُّهمة، وإن كان إنَّما يستوفي حقَّه، ولقد كان سيِّد الحكَّام صلوات الله وسلامه عليه يعلم من المنافقين ما يبيح دماءهم

(وَإِنْ قَالَ الـمُدَّعِي: مَا لِي بَيِّنَةٌ، أَعْلَمَهُ الحَاكِمُ أَنَّ لَهُ اليَمِينَ عَلَى خَصْمِهِ)(١)؛ لما رُوي أنَّ رجلَيْنِ اختصَمَا إلى النَّبيِّ ﷺ، حَضرميٌّ وكِنديٌّ، فقال الحضرميُّ: يا رسولَ اللهِ، إنَّ هذا غَلَبَنِي على أرضٍ لي، فقال الكنديُّ: هي أرضِي وفي يَدِي، وليس له فيها حقٌّ، فقال النَّبيُّ ﷺ للحضرميِّ: «**أَلَكَ بَيِّنَةٌ؟**»، قال: لا، قال: «**فَلَكَ يَمِينُهُ**»(٢)، ....

وأموالهم ويتحقَّق ذلك، ولا يحكم فيهم بعلمه مع براءته عند الله وملائكته وعباده المؤمنين من كلِّ تُهَمةٍ؛ لئلَّا يقول النَّاس إنَّ محمَّدًا يقتل أصحابه، ولـمَّا رآه بعض أصحابه مع زوجته صفيَّة بنت حييٍّ قال: «رُوَيْدَكما، إنَّها صفيَّة بنت حييٍّ»؛ لئلَّا تقع في نفوسهما تُهَمةٌ له، ومن تدبَّر الشَّريعة وما اشتملت عليه من المصالح وسدِّ الذَّرائع تبيَّن له الصَّواب في هذه المسألة، وبالله التَّوفيق).

(١) وكذا إن طلبها المدَّعى عليه حلفه القاضي.

بإجماع أهل العلم أنَّ له اليمين على المدَّعى عليه إذا أنكر ولم يكن له بيِّنةٌ. [انظر: الإجماع لابن المنذر ص٦٢].

(٢) لقوَّة جانبه بالبراءة الأصليَّة.

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ١/ ١١٠: (اليمين إنَّما كانت في جانب المدَّعى عليه حيث لم يترجَّح جانب المدَّعي بشيءٍ غير الدَّعوى، فيكون جانب المدَّعى عليه أولى باليمين؛ لقوَّته بأصل براءة الذِّمَّة، فكان هو أقوى المدعيين باستصحاب الأصل، فكانت اليمين من جهته، فإذا ترجَّح المدَّعي بلوثٍ أو نكولٍ أو شاهدٍ كان أَولى باليمين لقوَّة جانبه بذلك، فاليمين مشروعةٌ في جانب أقوى المتداعيين، فأيُّهما قوي جانبه شرعت اليمين في حقِّه بقوَّته وتأكيده، ولهذا لـمَّا قوي جانب المدَّعين باللَّوث شرعت الأيمان في جانبهم، ولـمَّا قوي جانب المدَّعي بنكول المدَّعى عليه ردَّت اليمين عليه كما حكم به الصَّحابة وصوَّبه الإمام أحمد، وقال: ما هو ببعيدٍ، يحلف ويأخذ، ولـمَّا قوي جانب

(وهو حديثٌ حسنٌ صحيحٌ)[١]، قاله في شرحِ المنتهى[٢]، وتكونُ يَمينُه (عَلَى صِفَةِ جَوَابِهِ) للمُدَّعي[٣].

(فَإِنْ سَأَلَ) المدَّعي مِن القاضي (إِحْلَافَهُ؛ أَحْلَفَهُ وَخَلَّى سَبِيلَهُ) بعدَ تحليفِه

المدَّعى عليه بالبراءة الأصليَّة كانت اليمين في حقِّه، وكذلك الأمناء كالمودَع والمستأجر والوكيل والوصيِّ، القول قولهم، ويحلفون لقوَّة جانبهم بالأيمان، فهذه قاعدة الشَّريعة المستمرَّة).

وقال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦١: (ومن ادَّعى على خصمه أنَّ بيده عقارًا استغلَّه مدَّةً معيَّنةً وعيَّنه وأنَّه استحقَّه، فأنكر المدَّعى عليه، وأقام المدَّعي بيِّنةً باستيلائه لا باستحقاقه، لزم الحاكم إثباته والشَّهادة به، كما يلزم البيِّنة أن تشهد به لأنَّه كفرعٍ مع أصلٍ وما لزم أصلًا الشَّهادة به لزم فرعه حيث يقبل، ولو لم تلزم إعانة مدَّعٍ بإثباتٍ وشهاداتٍ ونحو ذلك إلَّا بعد ثبوت استحقاقه لزم الدَّور بخلاف الحكم، ثمَّ إن أقام بيِّنة بأنَّه هو المستحقُّ أمر بإعطائه ما ادَّعاه وإلَّا فهو كمالٍ مجهولٍ يصرف في المصالح، ومن بيده عقارٌ فادَّعى رجلٌ بثبوته عند الحاكم أنَّه كان لجدِّه إلى موته ثمَّ إلى ورثته، ولم يثبت أنَّه مخلفٌ عن مورثه، لا ينزع منه بذلك، لأنَّ أصلين تعارضا، وأسباب انتقاله أكثر من الإرث، ولم تجر العادة بسكوتهم المدَّة الطَّويلة، ولو فتح هذا الباب لانتزع كثير من عقار النَّاس بهذا الطَّريق).

(١) رواه مسلم (١٣٩)، من حديث وائل بن حجر رضي الله عنه.

(٢) ٣/ ٥١٨.

(٣) كقول المدَّعي: أقرضتك، ثمَّ يقول المدَّعى عليه: ما لَكَ عندي شيءٌ، بل يقول: ما أقرضتني، على صفة جوابه، ولو قال: عنده لي عشرة دراهم، لم يلزمه أن يسأله هل هي قرضٌ أو غيره. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥٤٤].

إيَّاه[١]؛ لأنَّ الأصلَ براءتُه[٢]، (وَلَا يُعْتَدُّ بِيَمِينِهِ)، أي: يمينِ المدَّعى عليه (قَبْلَ) أمرِ الحاكمِ له و(مَسْأَلَةِ المُدَّعِي) تحليفَه[٣]؛ لأنَّ الحقَّ في اليمينِ للمدَّعي، فلا يُستَوفَى إلا بطلبِه[٤].

---

(١) الجمهور: اليمين تلزم المدَّعى عليه بنفس الدَّعوى لعموم البيِّنة على المدَّعي واليمين على المدَّعى عليه.

وقال فقهاء المدينة: لا يحلف المدَّعى عليه إلَّا أن ينضمَّ علمٌ بمخالطته أو معاملته، أو تكون الدَّعوى تليق بالمدَّعى عليه، ولا يتناكرها النَّاس، ولا ينفيها عرفٌ، كما روي عن عليٍّ وغيره، وفقهاء المدينة، نظرًا إلى المصلحة لئلَّا يتطرَّق النَّاس بالدَّعاوى إلى تعنيت بعضهم بعضًا، وأذية بعضهم بعضًا، ولصعوبة الإقدام على اليمين.

(٢) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٢٨٣: (اتَّفقوا على أنَّها تبطل بها الدَّعوى عن المدَّعى عليه إذا لم يكن للمدَّعي بيِّنةٌ).

(٣) المذهب وهو قول الجمهور: إلى أنَّه لا يستحلف المدَّعى عليه إلَّا بعد طلب المدَّعي من القاضي استحلافه؛ لقوله ﷺ للمدَّعي: «ألك بيِّنةٌ؟ قال: لا، قال: فلك يمينه»، رواه مسلم. [انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٩٤، تبصرة الحكَّام ١/ ٢٢٣، أدب القاضي للماوَرْديِّ ٢/ ٣٤٩، المبدع ١٠/ ٦٣].

وذهب أبو يوسف، وابن أبي ليلى: إلى أنَّ للقاضي أن يستحلف المدَّعى عليه بدون طلب المدَّعي؛ لأنَّ إقامة المدَّعي للدَّعوى قرينةٌ على طلب استكمال كافَّة الإجراءات المطلوبة، ومن ذلك استحلاف المنكِر، فلا يحتاج القاضي لطلب المدَّعي استحلاف الخصم. [انظر: معين الحكَّام ص٦٧].

(٤) ولا يحلف مدَّعًى عليه لا حقَّ له عليه في شيءٍ مختلفٍ فيه لا يعتقده مدَّعًى عليه حقًّا.

(وَإِنْ نَكَلَ) المدَّعى عليه عن اليمينِ؛ (قَضَى عَلَيْهِ) بالنُّكولِ[(١)]،

---

(١) إذا توجَّهت اليمين إلى المدَّعى عليه فنكل:

فذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، وروايةٌ عند الحنابلة: إلى أنَّ اليمين تردُّ إلى المدَّعي، فإن حلف استحقَّ ما يدَّعيه، وإن امتنع سقطت الدَّعوى.

فإنَّه لا يمين بعد يمينٍ إلَّا بردِّها، ففيها النَّصُّ الصَّريح في ردِّ الأيمان بعد الأيمان الأولى؛ ولحديث القسامة. [انظر: الإشراف ٢/ ٢٨٦، الحاوي ٢١/ ١٤٣].

وذهب الحنفيَّة، والحنابلة في المشهور عنهم: إلى أنَّ اليمين لا تردُّ على المدَّعي، ويقضى على المدَّعى عليه بمجرَّد نكوله بعد أن يعرض اليمين عليه ثلاثًا، فإن حلف وإلَّا قضي عليه؛ لقوله ﷺ: «البيِّنة على المدَّعي، واليمين على من أنكر».

حيث إنَّ النَّبيَّ ﷺ جعل جنس الأيمان على المنكرين، وفي ردِّها إزالةٌ لليمين عن موضعها.

ولما ورد أنَّ عبد الله بن عمر ﵄ باع عبدًا له بثلاثمائة درهم بالبراءة الأصليَّة، ثمَّ إنَّ صاحب العبد خاصم فيه ابن عمر إلى عثمان بن عفَّان ﵁، فقال عثمان لابن عمر: «احلف بالله لقد بعته وما به من داءٍ، فأبى ابن عمر أن يحلف، فردَّ عليه العبد»، رواه مالكٌ والبيهقيُّ وصحَّحه؛ ولحديث ابن عبَّاسٍ ﵄ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لو يعطى النَّاس بدعواهم لادَّعى ناسٌ دماء رجالٍ وأموالهم، ولكنَّ اليمين على المدَّعى عليه»، متَّفقٌ عليه. [انظر: بدائع الصَّنائع ٦/ ٣٥٠، المغني ١٤/ ٢٣٣].

والقول الثَّالث بالتَّفصيل: إن كان المدَّعي عالـمًا بما يدَّعيه من صدق نفسه وصحَّة دعواه فيجوز ردُّ اليمين عليه ويحكم له بما يدَّعيه، فإن امتنع سقطت دعواه.

....

وإن كان الَّذي ينفرد بمعرفة الأمر هو المدَّعى عليه ولا يشاركه في ذلك المدَّعي، فيجب على المدَّعى عليه أن يحلف وليس له أن يردَّ اليمين، وإن نكل عنها حكم عليه بالنُّكول؛ لأنَّ ما ثبت عن الصَّحابة من الحكم بكلا الأمرين حسب الحالات والوقائع وليس هو بمختلفٍ، بل هذا له موضعٌ وهذا له موضعٌ؛ ولأنَّ الأصل في اليمين كونها في جانب أقوى المتداعيين، وإذا كان عند أحدهما إحاطةٌ بمعرفة المدَّعى به قوي جانبه واتَّجهت عليه اليمين سواءٌ أكان مدَّعيًا أو مدَّعًى عليه.

وبهذا قال شيخ الإسلام ابن تيميَّة ﷺ، وقال ابن القيِّم: وهذا الَّذي اختاره شيخنا ﷺ هو فصل النِّزاع في النُّكول وردِّ اليمين. [انظر: الاختيارات الفقهيَّة ص٣٤٣، الطُّرق الحكميَّة ص٩٦، الإنصاف ١١/ ٢٥٤].

وهذا هو الأقرب.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١١١: (والَّذي جاءت به الشَّريعة أنَّ اليمين تشرع من جهة أقوى المتداعيين، فأيُّ الخصمين ترجَّح جانبه جعلت اليمين من جهته، وهذا مذهب الجمهور كأهل المدينة وفقهاء الحديث كالإمام أحمد والشَّافعيِّ ومالكٍ وغيرهم).

وقال في الطُّرق الحكميَّة ص١١٠: (ولهذا لـمَّا قوي جانب المدَّعين باللَّوث شرعت الأيمان في جانبهم، ولـمَّا قوي جانب المدَّعي بنكول المدَّعى عليه ردَّت اليمين عليه، كما حكم به الصَّحابة وصوَّبه الإمام أحمد، وقال: ما هو ببعيدٍ، يحلف ويأخذ).

وقال في موضعٍ آخر ص١٢٦: (قال شيخ الإسلام ابن تيميَّة ﷺ ورضي عنه: وليس المنقول عن الصَّحابة ﷺ في النُّكول وردِّ اليمين بمختلِفٍ، بل هذا له موضعٌ وهذا له موضعٌ، فكلُّ موضعٍ أمكن المدَّعي معرفته والعلم به فردَّ

رواه أحمدُ عن عثمانَ ﷺ[١]، (فَيَقُولُ) القاضي للمدَّعى عليه: (إِنْ حَلَفْتَ) خَلَّيْتُ سَبِيلَكَ[٢]، (وَإِلَّا) تَحلِفْ (قَضَيْتُ عَلَيْكَ) بالنُّكولِ[٣]، (فَإِنْ لَمْ يَحْلِفْ؛ قَضَى عَلَيْهِ) بالنكولِ[٤].

(فَإِنْ حَلَفَ المُنْكِرُ) وخلَّى الحاكمُ سبيلَه[٥]، (ثُمَّ أَحْضَرَ المُدَّعِي بَيِّنَةً) عليه؛ (حَكَمَ) القاضي (بِهَا[٦]، وَلَم تَكُنِ اليَمِينُ مُزِيلَةً لِلحَقِّ)[٧].

المدَّعى عليه اليمين، فإنَّه إن حلف استحقَّ، وإن لم يحلف لم يحكم له بنكول المدَّعى عليه، وهذا كحكومة عثمان والمقداد، فإنَّ المقداد قال لعثمان: احلف أنَّ الَّذي دفعته إليَّ كان سبعة آلافٍ وخذها).

(١) رواه أحمد في مسائل صالح (٥٨٢)، ورواه مالك (٢٢٧١)، وعبد الرزاق (١٤٧٢٢)، وابن أبي شيبة (٢١٧٩٩)، والبيهقي (١٠٧٨٧) من طريق يحيى بن سعيد، عن سالم: «أن ابن عمر باع غلامًا له بثمانمائة درهم، فوجد به المشتري عيبًا فخاصمه إلى عثمان، فقال له عثمان: بعتَه بالبراءة؟ فأبى أن يحلف، فرده عثمان عليه». وصححه البيهقي، وابن الملقن. [انظر: البدر المنير ٦/٥٥٨، التلخيص الحبير ٣/٦٦].

(٢) ولعلَّه إذا كان هو المنفرد بالعلم؛ لما تقدَّم.

(٣) وينبغي أن يكرِّره ثلاثًا قطعًا لحجَّته.

(٤) بشرط أن يسأله المدَّعي الحكم؛ لحديث: «شاهداك أو يمينه» حيث حصر اليمين في جهة المدَّعى عليه، فهو كإقامة بيِّنةٍ، وتقدَّم الكلام فيمن تردُّ عليه اليمين. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/٥٤٦].

(٥) وإن كان المدَّعي هو المنفرد بالعلم ردَّت عليه كما تقدَّم.

(٦) لأنَّ الدَّعوى لا تبطل بالاستحلاف كما لو غابت عن البلد.

(٧) بل تكون مزيلةً للخصومة.

هذا إذا لم يَكُن قال: لا بيِّنَةَ لي(١)، فإن قال ذلك ثمَّ أقامَها؛ لم تُسمَعْ؛ لأنَّه مُكَذِّبٌ لها(٢).

---

(١) **إذا قال: لا أعلم لي بيِّنةً ثمَّ أقامها بعد أن حلف المدَّعى عليه:**

فذهب الجمهور أنَّه تقبل منه؛ لأنَّه يجوز أن تكون له بيِّنةٌ لم يعلمها ثمَّ علمها، فلم يكن ذلك تكذيبًا لبيِّنته.

وقالت الظَّاهريَّة: إنَّها لا تقبل منه.

واستدلُّوا على عدم قبول البيِّنة بما استدلُّوا به في المسألة السَّابقة، وهي ما إذا قال: ليس لي بيِّنةٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) فإن قال: ليس لي بيِّنةٌ:

فإن كان عالـمًا بالبيِّنة لـمَّا نفاها، فلا تسمع منه إذا أقامها، وإن لم يكن عالـمًا بها فإنَّها تسمع منه، وهذا هو المشهور من مذهب المالكيَّة، وهو وجهٌ عند الشَّافعيَّة؛ لحديث وائل بن حجرٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال للحضرميِّ: «ألك بيِّنةٌ؟ قال: لا، قال: فلك يمينه، قال: يا رسول الله، إنَّ الرَّجل فاجرٌ لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورَّع من شيءٍ، فقال: ليس لك منه إلَّا ذلك».

حيث نصَّ النَّبيُّ ﷺ على أنَّه ليس للطَّالب إلَّا بيِّنته أو يمين المطلوب.

وذهب أبو حنيفة، وهو الصَّحيح من مذهب الشَّافعيَّة، ووجهٌ عند الحنابلة: أنَّها تسمع منه؛ لقوله ﷺ للحضرميِّ: «ألك بيِّنة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه».

فجعل النَّبيُّ ﷺ البيِّنة هي الأصل، وإذا أقام المدَّعي البيِّنة بعد الحكم باليمين بطل حكم اليمين.

وذهب محمَّد بن الحسن من الحنفيَّة، وهو المذهب عند الحنابلة، وبه قال الظَّاهريَّة: أنَّه لا تسمع منه؛ لقوله ﷺ: «ألك بيِّنةٌ؟ قال: لا، قال: فلك يمينه»، رواه مسلمٌ.

حيث نصَّ عليه الصَّلاة والسَّلام على أنَّه ليس للطَّالب إلَّا بيِّنته أو يمين المطلوب. [انظر: المصادر السَّابقة].

(فَصْلٌ)(١)

(وَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى إِلَّا مُحَرَّرَةً)(٢)؛ لأنَّ الحُكمَ مرتَّبٌ عليها(٣)، ولذلك قال رسولُ الله ﷺ: «**وَإِنَّمَا أَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ**»(٤)(٥).

---

(١) أي: في بيان ما تصحُّ به الدَّعوى، والبيِّنة.

(٢) فإن كانت بدينٍ على ميتٍ ذكر موته وحرَّر الدَّين، فيذكر نوعه وجنسه وقدره، ولو دفع الورقة إلى القاضي، وقال: أدَّعي بما في هذه الورقة، لم يقبل إلَّا بالتَّكلُّم.

ذهب أصحاب المذاهب الأربعة من الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه يشترط لصحَّة الدَّعوى أن تكون محرَّرةً؛ لقول النَّبيِّ ﷺ: «أقضي له على نحو ما أسمع». [انظر: بدائع الصَّنائع ٦/ ٢٢٢، مواهب الجليل ٦/ ١٢٤-١٢٥، روضة الطَّالبين ٨/ ٢٨٨، المغني ١٤/ ٦٧].

واختيار شيخ الإسلام ابن تيميَّة: أنَّه لا يشترط لصحَّة الدَّعوى كونها محرَّرةً، ويطلب من المدَّعي أن يحرِّرها. [انظر: الاختيارات الفقهيَّة ص٣٣٩، الإنصاف ١١/ ٢٧١]؛ لما روي في الصَّحيح أنَّ رجلًا من حضرموت وآخر من كندة، جاءا إلى النَّبيِّ ﷺ، فقال الحضرميُّ: «يا رسول الله، إنَّ هذا قد غلبني على أرضٍ كانت لأبي، فقال الكنديُّ: هي أرضي وفي يدي، ليس له فيها حقٌّ ....»

فالحضرميُّ لم يصف الأرض المدَّعى بها.

(٣) أي: على الدَّعوى، والواجب أنَّ من ادَّعى مجملًا استفصل الحاكم ما ادَّعاه.

(٤) رواه البخاري (٦٩٦٧)، ومسلم (١٧١٣) من حديث أم سلمة ﵂.

(٥) فدلَّ الحديث على وجوب تحرير الدَّعوى ليتبيَّن للحاكم وجه الحكم.

ولا تصحُّ أيضًا إلا (**مَعْلُومَةَ المُدَّعَى بِهِ**)[١]، أي: تكونُ بشيءٍ معلومٍ؛ لِيَتأتَّى الإلزامُ[٢]، (**إِلَّا**) الدَّعوى بـ (**مَا نُصَحِّحُهُ مَجْهُولًا؛ كَالوَصِيَّةِ**) بشيءٍ مِن مالِه[٣]، (**وَ**) الدَّعوى بـ (**عَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ**) جَعَلَه (**مَهْرًا، وَنَحْوِهِ**)؛ كعوضِ خُلْعٍ[٤]، أو أقرَّ بِهِ فيُطالِبُه بما وَجَب له[٥].

ويُعتبَرُ أن يُصرِّحَ بالدَّعوى، فلا يَكفي: لي عندَه كذا، حتى يقولَ: وأنا مطالِبُه به[٦].

ولا تُسمَعُ بمُؤجَّلٍ لإثباتِه[٧]، غيرَ تدبيرٍ، ....

---

(١) فلا تصحُّ على مدَّعًى مجهولٍ.

(٢) إذا ثبت المدَّعى به المعلوم.

(٣) بأن وصَّى له بدابَّةٍ ونحو ذلك.

(٤) أو طلاقٍ على مجهولٍ كإحدى دوابِّها. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥٤٧].

(٥) أي: أو أقرَّ بمجهولٍ بأن ادَّعى أنَّه أقرَّ له بمجملٍ كمالٍ فتصحُّ، وإذا ثبت طالَبَهُ مدَّعٍ ببيان ما وجب له.

(٦) قاله غير واحدٍ من الأصحاب، وقدَّمه في الفروع.

وقال: وظاهر كلام جماعةٍ يكفي الظَّاهر، قال في الإنصاف ١١/ ٢٧٢: (وهو أظهر، قال في الرِّعاية: لو كان المدَّعى به متميِّزًا مشهورًا عند الخصمين والحاكم كفت شهرته عن تحديده، وقال في الفروع: وتكفي شهرته عندهما وعند الحاكم عن تحديده؛ لحديث الحضرميِّ والكنديِّ).

(٧) لأنَّه لا يجب الطَّلب به قبل حلوله، ولا يحبس عليه، وقيل: تسمع، صحَّحه في التَّرغيب، وفي الرِّعاية: تسمع بدينٍ مؤجَّلٍ لإثباته إن خاف سفر الشُّهود أو المدين، وأمَّا الإشهاد فتسمع.

واستيلادٍ، وكتابةٍ(١).

ولا بُدَّ أن تَنفَكَّ عمَّا يُكَذِّبُها(٢)، فلا تصحُّ على إنسانٍ أنه قَتَل أو سَرَق مِن عشرين سنةً، وسِنُّهُ دونَها(٣).

ولا يُعتبَرُ فيها ذِكرُ سببِ الاستحقاقِ(٤).

(وَإِنِ ادَّعَى عَقْدَ نِكَاحٍ، أَوْ) عَقْدَ (بَيْعٍ، أَوْ غَيْرِهِمَا)؛ كإجارةٍ؛ (فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ شُرُوطِهِ)(٥)؛ لأنَّ الناسَ مختلِفُون في الشروطِ، فقد لا يكونُ العقدُ

قال شيخ الإسلام كما في الإنصاف ١١/ ٢٧١: (والثُّبوت المحض يصحُّ بلا مدَّعًى عليه، وقد ذكره قومٌ من الفقهاء، وفعله طائفةٌ من القضاة).

(١) لصحَّة الحكم بها، وإن تأخَّر أثرها.

(٢) عرفًا، كنحو ما مثَّل به.

(٣) كما لو ادَّعى أنَّه قتل أباه، أو سرق منه، ونحوه منفردًا به، ثمَّ ادَّعى على آخر أنَّه شاركه فيه أو انفرد به، فلا تسمع الثَّانية، ولو أقرَّ الثَّاني، إلَّا أن يقول المدَّعي: غَلِطت أو كذبت في الأولى. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٥١٤].

(٤) لعينٍ أو دينٍ، لكثرة سببه، وقد يخفى على المدَّعي، ولا يعتبر أيضًا في الشَّهادة بذلك ذكر السَّبب؛ لأنَّ ما صحَّت الدَّعوى به صحَّت الشَّهادة به، وما لا فلا.

(٥) ذهب المالكيَّة، وقولٌ للشَّافعيَّة، ووجهٌ عند الحنابلة: إلى أنَّه لا يشترط في دعوى العقد مهما كان أن يذكر شروطه؛ لأنَّ الظَّاهر من عقود المسلمين هو أنَّها صحيحةٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه إن كان هذا العقد ممَّا له شروطٌ كثيرةٌ ومعقَّدةٌ فلا بدَّ من ذكر شروطه.

وقول أكثر الشَّافعيَّة: أنَّه يشترط في دعوى عقد النِّكاح ذكر شروطه؛ لعظم شأن النِّكاح.

صحيحًا عند القاضي.

وإن ادَّعَى استدامةَ الزوجيَّةِ؛ لم يُشترَطْ ذِكرُ شروطِ العقدِ.

(وَإِن ادَّعَتِ امْرأَةٌ نِكَاحَ رَجُلٍ لِطَلَبِ نَفَقَةٍ أَوْ مَهْرٍ أَوْ نَحْوِهِمَا؛ سُمِعَتْ دَعْوَاهَا)؛ لأنَّها تدَّعِي حقًّا لها تُضِيفُه إلى سببِه.

(وَإِنْ لَمْ تَدَّعِ سِوَى النِّكَاحِ) مِن نفقةٍ ومهرٍ وغيرِهما؛ (لَمْ تُقْبَلْ) دَعواها؛ لأنَّ النكاحَ حقُّ الزوجِ عليها، فلا تُسمَعُ دَعْواها بحقٍّ لغيرِها[1].

(وَإِنِ ادَّعَى) إنسانٌ (الإِرْثَ؛ ذَكَرَ سَبَبَهُ)؛ لأنَّ أسبابَ الإرثِ تَختلِفُ، فلا بُدَّ مِن تعيينِه.

ويُعتبَرُ تَعْيينُ مُدَّعًى به إن كان حاضرًا بالمجلسِ[2]، وإحضارُ عينٍ بالبلدِ لتُعَيَّنَ[3]، وإن كانت غائبةً وَصَفَها كسَلَمٍ[4]، والأَوْلَى ذِكرُ قيمتِها أيضًا[5].

ومذهب الحنابلة: أنَّه يشترط في دعوى العقد ذكر شروطه مهما كان؛ لأنَّ النَّاس يختلفون في الشُّروط.

(١) ومتى جحد الزَّوجيَّة، ونوى به الطَّلاق، لم تطلق بمجرَّد ذلك.

(٢) لنفي اللَّبس بالتَّعيين.

(٣) أي: ويعتبر إحضار عين مدَّعًى بها إن كانت حاضرةً بالبلد لتعيَّن بمجلس الحكم نفيًا للَّبس.

(٤) أي: وإن كانت العين المدَّعى بها غائبةً عن البلد وصفها مدَّعٍ، كسلمٍ بأن يذكر ما يضبطها من الصِّفات. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥٥٠].

(٥) أي: مع وصفها، ويذكر قيمة غير مثليٍّ، وعليه العمل، وكذا إن كانت تالفةً، أو كانت في الذِّمَّة، ولو غير مثليَّةٍ، كالمبيع في الذِّمَّة بالصِّفة، ويذكر قيمة نقد البلد، وقيمة جوهرٍ ونحوه ممَّا لا يصحُّ فيه سلمٌ؛ لعدم انضباط صفاته،

(وَتُعْتَبَرُ عَدَالَةُ البَيِّنَةِ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا)(١)؛ لقولِه تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢](٢)، إلا في عَقدِ النكاحِ فتَكفي العدالةُ ظاهرًا، كما تقدَّم(٣).

(وَمَنْ جُهِلَتْ عَدَالَتُهُ سَأَلَ) القاضي (عَنْهُ) ممَّن له به خبرةٌ باطنةٌ بصُحْبَةٍ أو مُعاملةٍ ونحوِهما(٤).

وتكفي شهرة عقارٍ عندهما وعند حاكمٍ عن تحديده لخبر الحضرميِّ والكنديِّ. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٥١٥].

(١) هذا المذهب.

(٢) وقال: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾، وقال: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓا۟﴾، وعنه: تكفي العدالة ظاهرًا، اختاره الخِرَقيُّ وغيره، وهو مذهب أبي حنيفة، وعليه العمل؛ لقبوله ﷺ شهادة الأعرابيِّ، وقول عمر: «المسلمون عدولٌ».

ويحكم بها إن لم يعلم خلافها.

(٣) فلا يبطل ولو كانا فاسقين.

(٤) كجوارٍ لهما لمن يزكُّونه من الشُّهود، وكذا يعتبر لمزكِّيَيْنِ معرفة حاكمٍ خبرتهما.

وعن الأعمش عن سليمان بن مسهرٍ عن خرشة بن الحرِّ قال: «شهد رجلٌ عند عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه بشهادةٍ، فقال له: لست أعرفك، ولا يضرُّك أن لا أعرفك، ائت بمن يعرفك، فقال رجلٌ من القوم: أنا أعرفه، قال: بأيِّ شيءٍ تعرفه؟ قال: بالعدالة والفضل، فقال: فهو جارك الأدنى الَّذي تعرف ليله ونهاره ومدخله ومخرجه؟ قال: لا، قال: فمعاملك بالدِّينار والدِّرهم اللَّذين بهما يستدلُّ على الورع؟ قال: لا، قال: فرفيقك في السَّفر الَّذي يستدلُّ به على مكارم الأخلاق؟ قال: لا، قال: لست تعرفه، ثمَّ قال للرَّجل: ائت بمن يعرفك». [انظر: السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ١٠/ ١٢٥]، وهو ضعيفٌ.

وتُقدَّمُ بيِّنةُ جَرحٍ على تَعديلٍ[١].

وتَعديلُ الخصمِ وحدَهُ أو تصديقُه للشاهدِ؛ تعديلٌ له[٢].

(وَإِنْ عَلِمَ) القاضي (عَدَالَتَهُ) أي: عدالةَ الشاهدِ؛ (عَمِلَ بِهَا)، ولم يَحتَجْ لتزكيةٍ، وكذا لو عَلِمَ فِسْقَهُ[٣].

---

(١) لأنَّ معها زيادة علم بأمرٍ باطنٍ خَفِيَ على المعدِّل، وشاهد العدالة يخبر بأمرٍ ظاهرٍ، والجارح مثبتٌ، والمعدِّل نافٍ، والمثبت مقدَّمٌ على النَّافي.

(٢) لأنَّ البحث عن عدالته لحقِّه، ولأنَّ إقراره بعدالته إقرارٌ بما يوجب الحكم عليه لخصمه، فيؤخذ بإقراره، وتعديله للشَّاهد تعديلٌ له، فيؤخذ بتصديقه الشَّاهد، كما لو أقرَّ بدون شهادة الشَّاهد.

في كشَّاف القناع ٦/ ٣٥١: (ولا تقبل التَّزكية إلَّا ممَّن له خبرةٌ باطنةٌ يعرف الجرح والتَّعديل غير متَّهمٍ بعصبيَّةٍ أو غيرها؛ لأنَّها كالشَّهادة يعتبر لها ويعتبر فيها، وتعديل الخصم وحده تعديلٌ في حقِّ الشَّاهد؛ لأنَّ البحث عن عدالته لحقِّ المشهود عليه، وقد اعترف بها، ولأنَّه إذا أقرَّ بما يوجب الحكم عليه لخصمه فيؤخذ بإقراره وكذا تصديقه للشَّاهد فهو تعديلٌ له كما لو أقرَّ بدون شهادة الشَّاهد، لكن لا يثبت تعديله أي: الشَّاهد في حقِّ غير المشهود عليه؛ لأنَّ عدالته لم تثبت، وإنَّما أخذ المشهود).

(٣) وإن ارتاب في الشُّهود سألهم كيف تحمَّلوا الشَّهادة؟ وأين تحمَّلوها؟.

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٣٤: (وذلك واجبٌ عليه متى عدل عنه أثم وجار في الحكم، وكذلك إذا ارتاب بالدَّعوى سأل المدَّعي عن سبب الحقِّ؟ وأين كان؟ ونظر في الحال هل يقتضي صحَّة ذلك؟ وكذلك إذا ارتاب بمن القول قوله كالأمين والمدَّعى عليه وجب عليه أن يستكشف الحال، ويسأل عن القرائن الَّتي تدلُّ على صورة الحال، وقلَّ حاكمٌ أو والٍ اعتنى بذلك وصار له فيه ملكةٌ إلَّا وعرف المحقَّ من المبطل وأوصل الحقوق إلى أهلها).

(وَإِنْ جَرَحَ الخَصْمُ الشُّهُودَ؛ كُلِّفَ البَيِّنَةَ بِهِ)، أي: بالجرحِ(١)، ولا بدَّ مِن بيانِ سببِه عن رؤيةٍ أو استفاضةٍ(٢)، (وَأُنْظِرَ) مَن ادَّعى الجَرحَ (لَهُ ثَلَاثًا إِنْ طَلَبَهُ(٣)، وَلِلْمُدَّعِي مُلَازَمَتُهُ)، أي: مُلازَمَةُ خَصمِهِ في مُدَّةِ الإنظارِ؛ لئلَّا يَهرُبَ(٤)، (فَإِنْ لَمْ يَأْتِ) مُدَّعِي الجَرحِ (بِبَيِّنَةٍ؛ حُكِمَ عَلَيْهِ)(٥)؛ لأنَّ عَجزَه عن إقامةِ البيِّنةِ على الجَرحِ في المدَّةِ المذكورةِ دليلٌ على عَدَمِ ما ادَّعاه(٦).

(وَإِنْ جَهِلَ) القاضي (حَالَ البَيِّنَةِ؛ طَلَبَ مِنَ المُدَّعِي تَزْكِيَتَهُمْ)؛ لتَثْبُتَ عدالتُهُم فيَحكُمَ له(٧).

(وَيَكْفِي فِيهَا)، أي: في التزكيةِ (عَدْلَانِ يَشْهَدَانِ بِعَدَالَتِهِ)، أي: بعدالةِ الشاهدِ(٨).

---

(١) وكذا إن أراد جرحها كلِّف البيِّنة لحديث: «البيِّنة على المدَّعي»؛ لأنَّ إلزامه في الحال تضييقٌ عليه، وإنظاره أكثر من ذلك تأخيرٌ للحقِّ عن مستحقِّه بلا ضرورةٍ، فجمع بين الحقَّين.

(٢) كقوله: رأيته يشرب الخمر، أو يأخذ أموال النَّاس ظلمًا ونحوه، أو سمعته يقذف ونحوه، أو يستفيض عنه ذلك، لاختلاف النَّاس في أسباب الجرح. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٢٢].

(٣) لأنَّ إلزامه في الحال تضييقٌ عليه، وإنظاره أكثر من ذلك تأخير للحقِّ عن مستحقِّه بلا ضرورةٍ، فجمع بين الحقَّين. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٢٨].

(٤) فيضيع حقُّه.

(٥) بما شهدت به البيِّنة.

(٦) فوجب الحكم عليه لثبوت حقِّه بالبيِّنة وبطلان دعواه الجرح.

(٧) بما شهدوا به على يقين حالهم، وإن استراب بهم فتقدَّم توضيحه.

(٨) ويشترط في التَّزكية ما يشترط في الشَّهادة من العدد، ووصف الذُّكورة حتَّى

(وَلَا يُقْبَلُ فِي التَّرْجَمَةِ، وَ) في (التَّزْكِيَةِ، وَ) في (الجَرْحِ[١] وَالتَّعْرِيفِ)

يشترط في تزكية شهود الزِّنى أربعة ذكورٍ، وفي غيره من الحدود والقصاص رجلان، وفي غيرهما من الحقوق يجوز رجلان، أو رجلٌ وامرأتان، وفيما لا يطَّلع عليه الرِّجال امرأةٌ واحدةٌ، وذلك وفق مراتب الشَّهادة؛ لأنَّ التَّزكية في معنى الشَّهادة، ولأنَّ ولاية القضاء تبنى على ظهور العدالة وهو بالتَّزكية، ولا فرق في ذلك بين التَّزكية في السِّرِّ وتزكية العلانية.

وإلى هذا ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، ومحمَّد بن الحسن من الحنفيَّة. [انظر: الوجيز ٢/ ٢٤٢، تبيين الحقائق ٤/ ٢١٢، المغني ٩/ ٦٦، التَّاج والإكليل ٦/ ١٥٨].

وذهب الإمام أبو حنيفة، وأبو يوسف: إلى أنَّ الواحد يكفي لتزكية السِّرِّ؛ لأنَّ هذه التَّزكية إخبارٌ لا شهادةٌ.

أمَّا تزكية العلانية فإنَّه يشترط لها جميع ما يشترط في الشَّهادة من حريَّةٍ وغيرها إلَّا لفظ الشَّهادة؛ لأنَّها تختصُّ بمجلس القضاء. [انظر: البحر الرَّائق ٧/ ٦٧].

وأن يكون المزكِّي رجلًا، فلا يقبل الجرح والتَّعديل من النِّساء، وإلى هذا ذهب الإمام مالكٌ، وأحمد رحمهما الله؛ لأنَّ التَّزكية شهادةٌ فيما ليس بمالٍ.

وذهب الإمام أبو حنيفة: إلى قبول تزكية المرأة؛ لأنَّ التَّزكية من أمور الدِّين. [انظر: المصدر السَّابق].

(١) ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة: إلى أنَّه يكفي في التَّرجمة قول عدلٍ واحدٍ؛ لما ورد: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ أمر زيد بن ثابتٍ أن يتعلَّم كتاب يهود، قال: فكنت أكتب له إذا كتب إليهم، وأقرأ له إذا كتبوا»، رواه البخاريُّ معلَّقًا، ووصله ابن حجرٍ في التَّغليق ٥/ ٣٠٧.

ووجهٌ عند الشَّافعيَّة، وروايةٌ عن الإمام أحمد: أنَّه لا يكفي مترجمٌ واحدٌ،

عند حاكمٍ[١]، (وَالرِّسَالَةِ) إلى قاضٍ آخرَ بكتابةٍ ونحوِه؛ (إِلَّا قَوْلُ عَدْلَيْنِ)[٢] إن كان ذلك فيما يُعتبَرُ فيه شهادةُ عدلَيْنِ، وإلا فحُكمُ ذلك حُكمُ الشهادةِ على ما يأتي تَفصيلُه[٣].

وإن قال المدَّعِي: لي بيِّنةٌ وأريدُ يمينَه، فإن كانت بالمجلسِ فليس له إلا إحداهُما[٤]، ....

بل لا بدَّ من اثنين. [انظر: المصادر السَّابقة]؛ لأنَّ التَّرجمة نقل ما خفي عن الحاكم فيما يتعلَّق بالخصمين، فوجب فيها العدد كالشَّهادة. [انظر: المغني ٩/ ١٠١].

(١) أي: بالمدَّعي والمدَّعى عليه.

قال شيخ الإسلام كما في الإنصاف للمرداويِّ ١١/ ٢٩٧: (التَّعريف يتضمَّن تعريف عين المشهود عليه والمشهود له والمشهود به إذا وقعت على الأسماء، وتعريف المحكوم له والمحكوم عليه والمحكوم به، وتعريف المثبت عليه والمثبت له ونفس المثبت في كتاب القاضي إلى القاضي، والتَّعريف مثل التَّرجمة سواءٌ، فإنَّه بيان مسمَّى هذا الاسم، كما أنَّ التَّرجمة كذلك؛ لأنَّ التَّعريف قد يكون في أسماء الأعلام والتَّرجمة في أسماء الأجناس، وهذا التَّفسير لا يختصُّ بشخصٍ دون شخصٍ).

(٢) قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٤٩٥: (ويقبل في التَّرجمة والجرح والتَّعديل والتَّعريف والرِّسالة قول عدلٍ واحدٍ، وهو روايةٌ عن أحمد، ويقبل الجرح والتَّعديل باستفاضة، ومقتضى تعليل القاضي أنَّه لو قال المزكِّي: هو عدلٌ لكن ليس على أنَّه يقبل مطلقًا مثل أن يكون عدوَّ المعدِّل وشهادة العدوِّ لعدوِّه مقبولةٌ فوجود العداوة لا يمنع التَّزكية).

(٣) في الشَّهادات وتجب المشافهة فيمن يعدل أو يجرح ونحوه.

(٤) أي: البيِّنة أو تحليف خصمه؛ لحديث: «شاهداك أو يمينه»، ولا يجمع

وإلا فله ذلك[١]، وإن سأَلَ ملازمَتَه حتى يُقِيمَها؛ أُجيبَ في المجلسِ[٢]، فإن لم يُحضِرْها فيه صَرَفَه[٣]؛ لأنَّه لم يَثبُتْ له قِبَلَهُ حقٌّ حتى يُحبَسَ به[٤].

(وَيُحْكَمُ عَلَى الغَائِبِ) مسافةَ القصرِ **(إِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِ الحَقُّ)**[٥]؛ ....

بينهما؛ لإمكان فصل الخصومة بالبيِّنة، فلم يشرع غيرها مع إرادة مدَّعٍ إقامتها وحضورها، ولأنَّ اليمين بدلٌ، فلا يجمع بينها وبين بدلها.

(١) أي: وإلَّا تكن حاضرةً، فله تحليفه في المجلس، ثمَّ إقامة البيِّنة، وقال عمر: «البيِّنة الصَّادقة أحبُّ إليَّ من اليمين الفاجرة».

(٢) أي: وإن سأل المدَّعي ملازمة المدَّعى عليه حتَّى يقيم البيِّنة أجيب في المجلس، حيث أمكن إحضارها فيه؛ لأنَّه من ضرورة إقامتها، ولا ضرر فيه على المدَّعى عليه.

(٣) أي: وإن لم يُحضر المدَّعي بيِّنته في المجلس صرف المدَّعى عليه، ولا ملازمة لغريمه.

(٤) ولا يقيم به كفيلًا، ولئلَّا يمكَّن كلُّ ظالمٍ من حبس من شاء من النَّاس.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٤/٢٤٧: (خطأ المفتي كخطأ الحاكم والشَّاهد).

(٥) للغائب ثلاث حالاتٍ:

الأولى: أن يكون غائبًا عن مجلس الحكم، حاضرًا في البلد وغير مستترٍ.

فجمهور العلماء هنا لا يرون جواز الحكم على الغائب، إلَّا في وجهٍ عند الشَّافعيَّة، وروايةٍ عند الحنابلة اختارها شيخ الإسلام ابن تيميَّة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/٨، بداية المجتهد ٢/٧٤٢، روضة الطَّالبين ٨/١٧٤، الإنصاف ١١/٣٠١].

الثَّانية: أن يكون غائبًا عن مجلس الحكم حاضرًا في البلد لكنَّه مستترٌ.

الثَّالثة: أن يكون غائبًا عن البلد.

لحديثِ هندٍ، قالت: يا رسولَ اللهِ، إنَّ أبا سفيانَ رجلٌ شحيحٌ، وليس يُعطِيني مِن النفقةِ ما يَكفيني وَوَلَدِي! قال: «**خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالمَعْرُوفِ**» متفقٌ عليه[1]، فتُسمَعُ الدَّعوى والبيِّنةُ على الغائبِ مسافةَ قَصرٍ[2]، وعلى غيرِ

فذهب المالكيَّة في قولٍ، ومذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّه يجوز الحكم على الغائب؛ لقوله تعالى: ﴿يَـٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ﴾، والَّذي شهدت به بيِّنة المدَّعي على الغائب حقٌّ، فوجب الحكم به؛ واستدلُّوا بما جاء في قصَّة قتيل خيبر حيث حكم النَّبيُّ ﷺ على اليهود وهم غُيَّبٌ بأن يحلف خمسون منهم أنَّهم ما قتلوه ويبرؤون.

وذهب الحنفيَّة، وقولٌ عند الشَّافعيَّة، وروايةٌ عند الحنابلة: إلى أنَّه لا يجوز الحكم على الغائب؛ لقوله ﷺ: «إنَّكم تختصمون إليَّ، ولعلَّ بعضكم ألحن بحجَّته من بعضٍ فأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت له بحقِّ أخيه فلا يأخذه، فإنَّما أقطع له قطعةً من النَّار»، متَّفقٌ عليه من حديث أمِّ سلمة رضي الله عنها. [انظر: المصادر السَّابقة].

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/٥٥٩: (وإن أمكن القاضي أن يرسل إلى الغائب رسولًا ويكتب إليه الكتاب والدَّعوى ويجاب عن الدَّعوى بالكتاب والرَّسول، فهذا هو الَّذي ينبغي، كما فعل النَّبيُّ ﷺ بمكاتبة اليهود لـمَّا ادَّعى الأنصاريُّ عليهم قتل صاحبهم وكاتبهم ولم يَحضُروه، وهكذا ينبغي أن يكون في كلِّ غائبٍ طلب إقراره أو إنكاره إذا لم يُقم الطَّالب بيِّنةً، وإن أقام بيِّنةً فمن الممكن أيضًا أن يقال: إذا كان الخصم في البلد لم يجب عليه حضور مجلس الحاكم، بل يقول: أرسلوا إليَّ من يعلمني بما يدَّعي به عليَّ).

(١) رواه البخاري (٥٣٦٤)، ومسلم (١٧١٤)، من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٢) واعتبر في القضاء على الغائب أن يكون في غير محلِّ ولايته، أمَّا لو كان غائبًا بمكان ولايته ولا حاكم فيه، فإنَّ الحاكم يكتب إلى من يصلح للقضاء

مكلَّفٍ، ويُحكَمُ بها[١]، ثم إذا حَضَر الغائبُ فهو على حُجَّتِه[٢].

(وَإِنِ ادَّعَى) إنسانٌ (عَلَى حَاضِرٍ فِي البَلَدِ غَائِبٍ عَنْ مَجْلِسِ الحُكْمِ)[٣]، أو على مسافرٍ دونَ مسافةِ قَصرٍ[٤] غيرِ مُستترٍ[٥]، (وَأَتَى) المدَّعي (بِبَيِّنَةٍ؛ لَمْ

بالحكم بينهما، فإن تعذَّر فإلى من يصلح بينهما، فإن تعذَّر قال للمدَّعي: حقِّق دعواك، فإن فعل أحضر خصمه، وإن بعدت المسافة على المذهب.

وذكر أحمد مذهب أهل المدينة، وأنَّهم يقضون على الغائب، وقال: هذا مذهب حسنٌ، قال الزَّركشيُّ: فلم ينكر أحمد سماع الدَّعوى ولا البيِّنة، وحكى قول أهل المدينة والعراق، وكأنَّه عنده محلُّ وفاقٍ. [انظر: شرح الزَّركشيِّ ٣/ ٣٨٤].

(١) أي: وتسمع الدَّعوى على غير مكلَّفٍ ويحكم بها؛ لخبر هند، ثمَّ إذا كلِّف بعد الحكم، فهو على حجَّته.

في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١١/ ٤٥٦: (والميت المدَّعى عليه كالغائب بل أَولى؛ لأنَّ الغائب قد يحضر بخلاف الميت، قال الشَّاعر:

وكلُّ ذي غيبةٍ يؤوبُ وغائب الموت لا يؤوبُ

وكذلك الصَّبيُّ والمجنون المدَّعى عليهما يجوز سماع البيِّنة عليهما والحكم عليهما؛ لأنَّه لا يعبِّر عن نفسه فهو كالغائب).

(٢) إن كانت لزوال المانع، والحكم بثبوت أصل الحقِّ لا يبطل دعوى القضاء أو الإبراء ونحوه ممَّا يسقط الحقَّ، وإن حضر قبل الحكم وقف على حضوره.

(٣) لم تسمع الدَّعوى ولا البيِّنة، إلَّا بحضرته مجلس الحكم.

(٤) لأنَّه في حكم المقيم.

(٥) لتعذُّر حضوره، فهو كالغائب بل أَولى؛ لأنَّ الغائب قد يكون له عذرٌ بخلاف المتواري.

تُسْمَعِ الدَّعْوَى وَلَا البَيِّنَةُ) عليه حتى يَحضُرَ مَجلِسَ الحُكمِ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ سُؤالُه، فلم يَجُزِ الحُكمُ عليه قبلَه(١).

  

(١) بخلاف الغائب البعيد إلَّا أن يمتنع الحاضر بالبلد، أو الغائب دون مسافة القصر عن الحضور، فيسمع الحاضر الدَّعوى عليه والبيِّنة. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٣٢].

(بَابُ كِتَابِ القَاضِي إِلَى القَاضِي)[(١)]

أجمعت الأُمَّةُ على قَبولِه[(٢)]؛ لدعاءِ الحاجةِ[(٣)].

فـ (**يُقْبَلُ كِتَابُ القَاضِي إِلَى القَاضِي فِي كُلِّ حَقٍّ**) لآدميٍّ؛ كالقرضِ، والبيعِ، والإجارةِ[(٤)]، (**حَتَّى القَذْفِ**)، والطلاقِ، والقَوَدِ، والنكاحِ، والنسبِ[(٥)]؛ لأنَّها حقوقُ آدميٍّ لا تُدْرأُ بالشبهاتِ.

---

(١) أي: باب حكم كتاب القاضي إلى القاضي، وما يقبل فيه، وما لا يقبل، وما يجب عليه أن يثبته. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٥٥٨].

(٢) لقوله تعالى: حكاية عن بلقيس: ﴿قَالَتْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْمَلَؤُا۟ إِنِّىٓ أُلْقِىَ إِلَىَّ كِتَٰبٌ كَرِيمٌ ﴿٢٩﴾﴾؛ ولأنَّه ﷺ كتب إلى النَّجاشيِّ، وإلى قيصر، وإلى كسرى يدعوهم إلى الإسلام، وكاتب ولاته وعمَّاله، وسُعاتَه، وحكى الإجماع عليه غير واحدٍ.

في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١١/ ٤٦٧: (وأجمعت الأمَّة على كتاب القاضي إلى القاضي، ولأنَّ الحاجة إلى قبوله داعيةٌ، فإنَّ من له حقٌّ في بلدٍ غير بلده لا يمكنه إثباته والمطالبة به إلَّا بكتاب القاضي فوجب قبوله).

(٣) فإنَّ من له حقٌّ في غير بلده، لا يمكنه إثباته، والطَّلب به بغير ذلك، إذ يتعذَّر عليه السَّفر بالشُّهود، وربَّما كانوا غير معروفين به، فيتعذَّر الإثبات عند حاكمٍ. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٥٣٧].

(٤) وغصبٍ، وصلحٍ، ووصيَّةٍ بمال، ورهنٍ، وجنايةٍ توجب مالًا.

(٥) وتوكيلٍ وإيصاءٍ في غير مالٍ، ونحو ذلك، وحتَّى هنا: إشارةٌ إلى ما في المسألة من الخلاف، وهذا هو المذهب.

وذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، وروايةٌ عند الحنابلة اختارها شيخ الإسلام ابن تيميَّة: إلى أنَّه يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في الحدود والقصاص

و(لَا) يُقبلُ (فِي حُدُودِ اللهِ) تعالى؛ (كَحَدِّ الزِّنَى وَنَحْوِهِ)؛ كشربِ الخمرِ؛ لأنَّ حُقوقَ اللهِ تعالى مَبنِيَّةٌ على السَّترِ والدَّرءِ بالشبهاتِ.

(وَيُقْبَلُ) كتابُ القاضي (فِيمَا حَكَمَ بِهِ) الكاتبُ (لِيُنَفِّذَهُ) المكتوبُ إليه، (وَإِنْ كَانَ) كلٌّ منهما (فِي بَلَدٍ وَاحِدٍ)؛ لأنَّ حُكْمَ الحاكمِ يجبُ إمضاؤه على كلِّ حالٍ[1].

(وَلَا يُقْبَلُ) كتابُه (فِيمَا ثَبَتَ عِنْدَهُ لِيَحْكُمَ) المكتوبُ إليه (بِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُما مَسَافَةُ القَصْرِ) فأكثرُ[2]؛ لأنَّه نَقلُ شهادةٍ إلى المكتوبِ إليه، ....

وغيرها؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ كتب إلى أهل خيبر في قتل عبد الله بن سهلٍ رضي الله عنه كما في حديث القسامة المشهور؛ ولأنَّ عمر رضي الله عنه كتب إلى عامله في الحدود، رواه البخاريُّ معلَّقًا بصيغة الجزم. [انظر: تبصرة الحكَّام لابن فرحون ٢/ ٤٠، الحاوي ١٦/ ٢١٧، الإنصاف ١١/ ٢٩٨، الاختيارات الفقهيَّة ص٣٤٨].

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه لا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي مطلقًا، لا في الحدود والقصاص، ولا في غيرها؛ لأنَّ الحدود تدرأ بالشُّبهات، وكتاب القاضي إلى القاضي لا يخلو من شبهةٍ لاحتمال تطرُّق التَّزوير والتَّلبيس فيه. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٨، الحاوي الكبير ١٦/ ٢١٧].

والمذهب عند الشَّافعية: أنَّه يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في القصاص، وحدِّ القذف دون غيره من الحدود. [انظر: أدب القاضي للماوَرْديِّ ٢/ ١٠٢].

(١) وإلَّا تعطَّلت الأحكام وكثرت الخصومات، وصورة الحكم أن يقول: حكمت لفلانٍ على فلانٍ بكذا وكذا.

(٢) ذهب المالكيَّة، وهو اختيار شيخ الإسلام: إلى أنَّه يقبل كتاب القاضي بما ثبت عنده ليحكم به القاضي المكتوب إليه، وإن كانا في بلدٍ واحدٍ ليس بينهما مسافةٌ؛ لأنَّه لا حاجة لتكليف الشُّهود عناء المجيء إلى القاضي الآخر مع وجود حاكمٍ بموضعهم يثبت شهادتهم، ويرسل بها إلى الآخر.

. . . .

والمشهور عند الحنفيَّة، وهو مذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّه لا يقبل كتاب القاضي بما ثبت عنده ليحكم به المكتوب إليه، إلَّا إن كان بينهما مسافة قصرٍ؛ لأنَّ كتاب القاضي إلى القاضي إنَّما جاز للحاجة، ولا حاجة إليه إذا كانت المسافة قريبةً.

في الإنصاف ١١/ ٣٢٢: (قوله: ويجوز كتاب القاضي فيما حكم به لينفِّذه في المسافة القريبة ومسافة القصر، ولو كان ببلدٍ واحدٍ بلا نزاع، وعند الشَّيخ تقيِّ الدِّين ﷺ: وفي حقِّ الله تعالى أيضًا.

قوله: ويجوز فيما ثبت عنده ليحكم به في المسافة البعيدة دون القريبة:

وهذا المذهب وعليه الأصحاب، وعنه فوق يومٍ، وهو قولٌ في المحرَّر وغيره، وعند الشَّيخ تقيِّ الدِّين ﷺ، وقال: خرَّجته في المذهب وأقلُّ من يومٍ كخبرٍ انتهى.

يعني إذا أخبر حاكمٌ الآخر بحكمه يجب العمل به، فلولا أنَّ حكم الحاكم كالخبر لما اكتفى فيه بخبره، ولما جاز للحاكم الآخر العمل به حتَّى يشهد به شاهدان، قاله ابن نصر الله.

قال القاضي: ويكون في كتابه: شهدا عندي بكذا، ولا يكتب: ثبت عندي؛ لأنَّه حكمٌ بشهادتهما كبقيَّة الأحكام، وقاله ابن عقيلٍ وغيره.

قال الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﷺ: والأوَّل أشهر؛ لأنَّه خبرٌ بالثُّبوت كشهود الفرع؛ لأنَّ الحكم أمرٌ ونهيٌ يتضمَّن إلزامًا، انتهى، فعليه لا يمتنع كتابته: ثبت عندي).

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦٥: (وإخبار الحاكم أنَّه ثبت عندي بمنزلة إخباره أنَّه حكم به، أمَّا إن قال: شهد عندي فلانٌ أو أقرَّ عندي، فهو بمنزلة الشَّاهد سواءً، فإنَّه في الأوَّل تضمَّن قوله: ثبت عندي، الدَّعوى والشَّهادة والعدالة والإقرار، وهذا من خصائص الحكم، بخلاف قوله: شهد

فلم يَجُزْ مع القُربِ؛ كالشهادةِ على الشهادةِ[١].

(وَيَجُوزُ أَنْ يَكْتُبَ) كتابَه (إِلَى قَاضٍ مُعيَّنٍ[٢]، وَ) أن يَكتُبَه (إِلَى كُلِّ مَنْ يَصِلُ إِلَيْهِ كِتَابُهُ مِنْ قُضَاةِ الـمُسْلِمِينَ) مِن غيرِ تَعْيِينٍ[٣]، ويَلزَمُ مَن وَصَل إليه قَبُولُه[٤]؛ لأنَّه كتابُ حاكمٍ مِن وِلايتِه وَصَل إلى حاكمٍ، فلَزِمَه قَبولُه؛ كما لو

عندي أو أقرَّ عندي، فإنَّما يقتضي الدَّعوى، وخبره في غير محلِّ ولايته كخبره في غيره زمن ولايته ونظير إخبار القاضي بعد قوله إخبار أمير الغزو أو الجهاد بعد عزله بما فعله).

(١) قال شيخ الإسلام في الفتاوى ٥/ ٥٦٧: (ولو قيل: إنَّما نحكم على الغائب إذا كان المحكوم به حاضرًا لأنَّ فيه فائدةً وهي تسليمه، وأمَّا إذا كان المحكوم به غائبًا فينبغي أن يكاتب الحاكم بما ثبت عنده من شهادة الشُّهود حتَّى يكون الحكم في بلد التَّسليم لكان متوجِّهًا.

وهل يقبل كتاب القاضي بالثُّبوت أو الحكم من حاكمٍ غير معيَّنٍ، مثل أن يشهد شاهدان أنَّ حاكمًا نافذ الحكم حكم بكذا وكذا؟ القياس أنَّه لا يقبل بخلاف ما إذا كان المكاتب معروفًا، لأنَّ مراسلة الحاكم ومكاتبته بمنزلة شهادة الأصول للفروع، وهذا لا يقبل في الحكم والشَّهادات وإن قبل في الفتاوى والإخبارات).

(٢) أي: ويجوز لقاضي جهةٍ أن يكتب إلى قاضي جهة أخرى معين يعينه في نص كتابه، فيقول: فلان قاضي البلد أو الجهة الفلانية، ويلزمه قبوله.

(٣) في الإنصاف ١١/ ٣٢٤: (قوله: ويجوز أن يكتب إلى قاضٍ معيَّنٍ، وإلى من يصل إليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكَّامهم، قال الشَّيخ تقيُّ الدِّين رحمه الله: وتعيين القاضي الكاتب كشهود الأصل وقد يخبر المكتوب إليه.

قال الأصحاب في شهود الأصل: يعتبر تعيينهم لهم، قال القاضي: حتَّى لو قال تابعيَّان: أشهدنا صحابيَّان لم يجز حتَّى يعيِّناهما).

(٤) ولو لم يعيِّنه، كأن يكتب إلى من يصل إليه من قضاة المسلمين.

كَتَب إلى مُعيَّنٍ.

(وَلَا يُقْبَلُ) كتابُ القاضي **(إِلَّا أَنْ يُشْهِدَ بِهِ القَاضِي الكَاتِبُ شَاهِدَيْنِ)** عَدلَيْنِ يَضبِطانِ معناه وما يَتعلَّقُ به الحُكمُ[1]، **(فَيَقْرَؤُهُ)** القاضي الكاتِبُ **(عَلَيْهِمَا)**، أي: على الشاهِدَين، **(ثُمَّ يَقُولُ: اشْهَدَا أَنَّ هَذَا كِتَابِي إِلَى فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ)**، أو إلى مَن يصِلُ إليه مِن قضاةِ المسلمين[2]، **(ثُمَّ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِمَا)**، أي:

---

(١) المذهب وهو قول الجمهور: أنَّه تشترط الشَّهادة على كتاب القاضي إلى القاضي للعمل به؛ لأنَّ القاضي إذا لم يُشهد على كتابه أمكن تزويره، والزِّيادة فيه أو النَّقص.

ونوقش: أنَّ إمكان التَّزوير والتَّزييف باقٍ حتَّى مع وجود الشَّهادة، ولكنَّ العمل على غلبة الظَّنِّ لا اليقين.

وذهب الحنفيَّة في قولٍ، وبعض المالكيَّة، وبعض الشَّافعيَّة، واختيار شيخ الإسلام: إلى أنَّه لا تشترط الشَّهادة للعمل بكتاب القاضي إلى القاضي؛ لأنَّ النَّبيَّ ﷺ كان يُصدر الكتب والرَّسائل وترد إليه من الملوك وغيرهم، ولم يرد أنَّه اشترط الشَّهادة للعمل بها، فكذلك كتاب القاضي إلى القاضي.

وهذا هو الأقرب. [انظر: فتح القدير ٦/ ٣٨٦، تبصرة الحكَّام ٢/ ٣٨، الإنصاف ١١/ ٣٠٢].

(٢) قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦٧: (ومن عرف خطُّه بإقراره أو إنشاءٍ أو عقدٍ أو شهادةٍ عمل به كالميت، فإن حضر وأنكر مضمونه فكاعترافه بالصَّوت وإنكار مضمونه، وللحاكم أن يكتب للمدَّعى عليه إذا ثبت براءته محضرًا بذلك إن تضرَّر بتركه، وللمحكوم عليه أن يطالب الحاكم عليه بتسمية البيِّنة ليتمكَّن من القدح فيها باتِّفاقٍ).

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٢/ ١٦١: (أجمع الصَّحابة على العمل بالكتاب، وكذا الخلفاء بعدهم، وليس اعتماد النَّاس في العلم إلَّا على الكتب، فإن لم يعمل بما فيه تعطَّلت الشَّريعة).

إلى العَدلَيْنِ اللَّذَين شَهِدَا بما في الكتابِ، فإذا وَصَلا دَفعَاهُ إلى المكتوبِ إليه، وقالا: نَشهَدُ أنه كتابُ فلانٍ إليك، كَتَبَهُ بعَمَلِه. والاحتياطُ خَتْمُهُ بعدَ أن يُقرَأَ عليهما[1]، ولا يُشترَطُ[2]، وإن أشهَدَهُما عليه مُدرَجًا مَختومًا؛ لم يصحَّ[3].

وقال في الطُّرق الحكميَّة ص٣٠٢، ٣٠٣: (فإنَّ القصد حصول العلم بنسبة الخطِّ إلى كاتبه، فإذا عرف ذلك وتُيقِّن كان كالعلم بنسبة اللَّفظ إليه، فإنَّ الخطَّ دالٌّ على اللَّفظ، واللَّفظ دالٌّ على القصد والإرادة، وغاية ما يقدَّر اشتباه الخطوط، وذلك كما يعرض من اشتباه الصُّور والأصوات، وقد جعل الله سبحانه لخطِّ كلِّ كاتبٍ ما يتميَّز به عن خطِّ غيره كتميُّز صورته وصوته عن صورته وصوته، والنَّاس يشهدون شهادةً لا يستريبون فيها أنَّ هذا خطُّ فلانٍ... ولم يزل الخلفاء والقضاة والأمراء والعمَّال يعتمدون على كتب بعضهم لبعضٍ، ولا يُشهدون حاملها على ما فيها، ولا يقرؤونه عليه، هذا عمل النَّاس من زمن نبيِّهم إلى الآن).

(١) صونًا لما فيه.

(٢) أي: الختم؛ لأنَّ الاعتماد على شهادتهما لا على الختم، وكتب النَّبيُّ ﷺ إلى قيصر ولم يختمه، فقيل له: إنَّه لا يقرأ كتابًا غير مختومٍ، فاتَّخذ الخاتم.

(٣) كذا قالوا رحمهم الله، وتقدَّم: إذا وجدت وصيَّة الرَّجل مكتوبةً عند رأسه وعرف خطُّه نفذ ما فيها، وقالوا: لأنَّ ما أمكن إثباته بالشَّهادة لم يجز الاقتصار فيه على الظَّاهر.

في الشَّرح الكبير لابن قدامة ١١/ ٤٧٤: (ولو أدرج الكتاب وختمه وقال: هذا خطِّي اشهدا عليَّ بما فيه، أو قد أشهدتكما على نفسي بما فيه، لم يصحَّ هذا التَّحمُّل، وبه قال أبو حنيفة والشَّافعيُّ، وقال أبو يوسف: إذا ختمه بختمه وعنونه جاز أن يتحمَّلا الشَّهادة عليه مدرجًا، فإذا وصل الكتاب شهدا عنه أنَّه

  

كتاب فلانٍ، ويتخرَّج لنا مثل هذا، فإنَّهما شهدا بما في الكتاب فجاز وإن لم يعلما تفصيله، كما لو شهدا بما في هذا الكيس من الدَّراهم جازت شهادتهما، وإن لم يعرفا قدرها، ولنا أنَّهما شهدا بمجهولٍ لا يعلمانه، فلم تصحَّ شهادتهما كما لو شهد أنَّ لفلانٍ على فلانٍ مالًا، وفارق ما ذكره، فإنَّ تعيينه الدَّراهم الَّتي في الكيس أغنى عن معرفة قدرها، وههنا الشَّهادة على ما في الكتاب دون الكتاب وهما لا يعرفانه).

وقال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٣٠٦: (لم يشهدا بما تضمَّنه، وإنَّما شهدا بأنَّه كتاب القاضي، وذلك معلومٌ لهما، والسُّنَّة الصَّريحة تدلُّ على صحَّة ذلك، وتغيُّر أحوال النَّاس وفسادها يقتضي العمل بالقول الآخر، وقد يثبت عند القاضي من أمور النَّاس ما لا يحسن أن يطَّلع عليه كلُّ أحدٍ مثل الوصايا الَّتي يتخوَّن النَّاس فيها، ولهذا يجوز عند مالكٍ وأحمد في إحدى الرِّوايتين أن يشهدا على الوصيَّة المختومة، ويجوز عند مالكٍ أن يشهدا على الكتاب المدرج، ويقولا للحاكم: نشهد على إقراره بما في هذا الكتاب، وإن لم يعلما بم أقرَّا، والجمهور لا يجيزون الحكم بذلك).

(بَابُ القِسْمَةِ)(١)

مِن قَسَمْتُ الشيءَ: إذا جَعَلتَهُ أقسامًا(٢)، والقِسمُ - بكسرِ القافِ -: النَّصيبُ.

---

(١) الأصل فيها: الكتاب والسُّنَّة والإجماع:

من الكتاب قوله تعالى: ﴿وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ ٱلْمَآءَ قِسْمَةٌۢ بَيْنَهُمْ ۖ كُلُّ شِرْبٍ مُّحْتَضَرٌ ﴿٢٨﴾﴾، وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُو۟لُوا۟ ٱلْقُرْبَىٰ... ﴿٨﴾﴾.

ومن السُّنَّة: ما روى جابرٌ ﷺ: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ قضى بالشُّفعة فيما لم يُقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطُّرق فلا شفعة».

وقسم النَّبيُّ ﷺ غنائم خيبر على ثمانية عشر سهمًا، وكان يقسم الغنائم بين الغانمين.

وأجمعت الأمَّة على جواز القسمة. [انظر: بدائع الصَّنائع ١٧/٧، المغني ١١٢/٩، المبدع ١١٩/١٠].

(٢) القسمة لغةً: اسمٌ من الاقتسام. [انظر: المغرب ص١٢٢، التَّعريف للجرجانيِّ ص١٧٥].

وفي اللِّسان ٣٦٢٩/٥-٣٦٣٠: (القِسْمُ والمِقْسَم والقَسِيم نصيب الإنسان من الشَّيء، يقال: قسمت الشَّيء بين الشُّركاء وأعطيت كلَّ شريكٍ مِقسَمه وقِسْمه وقَسيمه . . .)

واصطلاحًا:

عرَّفها الحنفيَّة بأنَّها: جمع نصيبٍ شائعٍ في معيَّنٍ. [انظر: كنز الدَّقائق مع تبيين الحقائق ٣٦٤/٥].

وعرَّفها المالكيَّة بأنَّها: تصيير مشاعٍ من مملوك مالكين معيَّنًا ولو باختصاص تصرُّفٍ فيه بقرعةٍ أو تراضٍ. [انظر: مواهب الجليل ٣٣٤/٥].

وهي نوعانِ:

قِسمةُ تَراضٍ، وأشار إليها بقولِه: (**لَا تَجُوزُ قِسْمَةُ الأَمْلَاكِ الَّتِي لَا تَنْقَسِمُ إِلَّا بِضَرَرٍ**)، ولو على بعضِ الشُّركاءِ[(١)]، (**أَوْ**) لا تَنقسِمُ إلا بـ (**رَدِّ عِوَضٍ**) مِن أحدِهما على الآخرِ؛ (**إِلَّا بِرِضَا الشُّرَكَاءِ**) كلِّهم[(٢)]؛ ....

وعرَّفها الشَّافعيَّة والحنابلة: بأنَّها تمييز بعض الأنصباء من بعضٍ وإفرازها عنها. [انظر: تحفة الطُّلاب مع حاشية الشَّرقاويِّ ٢/٤٩٧، المبدع ١٠/١١٩].

(١) وهو نقص قيمة المقسوم للحديث الآتي.

(٢) لأنَّها معاوَضةٌ بغير رضًا.

إذا كانت القسمة مع ردِّ العوض للضَّرورة كما لو كان للشَّريكين عقارٌ لا تتمُّ قسمته إلَّا بردِّ عوضٍ من أحدهما للآخر:

فذهب المالكيَّة في قولٍ: إلى أنَّه يجبر على هذه القسمة عند الضَّرورة مطلقًا في عقارٍ ومنقولٍ؛ لحديث: «لا ضرر ولا ضرار».

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه يجبر على هذه القسمة عند الضَّرورة مطلقًا في العقار دون المنقول؛ لأنَّ الأصل عدم دخول الدَّراهم، في القسمة جبرًا؛ لأنَّ الشَّركة فيما بينهما من الدَّار - مثلًا - لا في الدَّراهم، والقسمة لا تكون إلَّا فيما فيه اشتراكٌ، ولكن ترك هذا الأصل ضرورة تعذُّر قسمة العقار مع التَّساوي. [انظر: المبسوط ١٥/١٩].

والمعتمد عند المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّه لا يجبر على هذه القسمة مطلقًا؛ لأنَّ القسمة مع الرَّدِّ بيعٌ، والبيع لا يجبر عليه أحد المتبايعين؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾.

ويناقش: بأنَّ هذه القسمة ليست بيعًا من كلِّ وجهٍ. [انظر: حاشية العدويِّ على شرح أبي الحسن ٢/٣٣٨، روضة الطَّالبين ١١/٢١٤، المغني ٩/١١٣، ١١٦، ١٢٥].

لحديثِ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» رواه أحمدُ وغيرُه[١]، وذلك (كَالدُّورِ الصِّغَارِ، وَالحَمَّامِ وَالطَّاحُونِ الصَّغِيرَيْنِ)[٢]، والشجرِ المُفرَدِ[٣]، (وَالأَرْضِ الَّتِي لَا تَتَعَدَّلُ بِأَجْزَاءٍ وَلَا قِيمَةٍ[٤] لِبِنَاءٍ، أَوْ بِئْرٍ)، أو معدِنٍ، (فِي بَعْضِهَا) أي: بعضِ الأرضِ[٥]؛ (فَهَذِهِ القِسْمَةُ فِي حُكْمِ البَيْعِ)، تجوزُ بتراضِيهِما[٦]، ....

(١) تقدَّم تخريجه.

(٢) بحيث يقلُّ الانتفاع بها، ويعتبر الضَّرر وعدمه في كلِّ عينٍ على انفرادها.

(٣) حيث إنَّه لا يمكن قسمة كلِّ شجرةٍ مفردةٍ، وكذا كلُّ عينٍ مفردةٍ، بل تعتبر كلُّ واحدةٍ منها على حدتها.

(٤) أي: لا تتعدَّل بجعلها أجزاءً، ولا تتعدَّل بقيمةٍ، وعلم منه: أنَّه لو أمكن قسمه بالأجزاء، مثل أن تكون البئر واسعةً يمكن أن يجعل نصفها لواحدٍ، ونصفها للآخر، ويجعل بينهما حاجزٌ في أعلاها، أو يكون البناء كبيرًا، يمكن أن يجعل لكلٍّ منهما نصفه، أو أمكن قسمه بالتَّعديل، كأن يكون في إحدى جانبي الأرض بئرٌ يساوي مائةً، وفي الآخر بئرٌ يساوي مائةً، فهو من قسمة الإجبار لانتفاء الضَّرر.

(٥) لا تمكن قسمتها إلَّا بضررٍ، أو ردِّ عوضٍ، وإن كان المعدن في كلِّها وأمكن تعديله بلا ضررٍ ولا ردِّ عوضٍ جاز.

(٦) المذهب: أن هذه القسمة بيعٌ؛ لأنَّ صاحب الزَّائد بذل المال عوضًا عمَّا حصل له من حقِّ شريكه، وهذا هو البيع.

والأظهر عند المالكيَّة: أنَّ القسمة إفرازٌ إن وقعت بإجبار القاضي، وبيعٌ إن وقعت بتراضي الشُّركاء.

وذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّ القسمة بيعٌ فيما يقابل المردود وإفرازٌ فيما عداه؛ لأنَّ المعاوضة وقعت في مقابل الجزء الزَّائد، فيقتصر معنى المعاوضة عليه، وهذا هو الأقرب. [انظر: تبيين الحقائق ٥/٢٦٨-٢٦٩، مواهب الجليل ٥/

ويجوزُ فيها ما يجوزُ في البيعِ خاصَّةً، وَ(لَا يُجْبَرُ مَنِ امْتَنَعَ) منهما (مِنْ قِسْمَتِهَا)؛ لأنَّها معاوضةٌ[١]، ولما فيها مِن الضررِ.

ومَن دَعا شريكَه فيها إلى بيعٍ؛ أُجبِرَ[٢]، ....

٢٣٥، روضة الطَّالبين ١١/ ٢١٤، الفروع ٦/ ٥٠٥].

وإذا لم يكن فيها ردُّ عوضٍ:

ذهب المالكيَّة في قولٍ، وقولٌ للشافعيَّة، وقولٌ للحنابلة، واختيار شيخ الإسلام ابن تيميَّة: إلى أنَّ القسمة إفراز حقٍّ وليست بيعًا؛ لأنَّ القسمة تنفرد عن البيع باسمها وأحكامها، فلم تكن بيعًا كسائر العقود.

وذهب الحنفيَّة، إلى أنَّ ما كان من ذوات الأمثال فالقسمة فيه إفرازٌ، وما عداه بيعٌ؛ لأنَّ ما يأخذه كلٌّ من الشَّريكين يشتمل كلُّ جزءٍ من أجزائه على النَّصيبين، فكان ملكه ولم يستفد من جهة صاحبه من نصيبه فكان مبادلةً ضرورةً.

ولأنَّ معنى المبادلة في غير المثليِّ أظهر للتَّفاوت، فلا يمكن أن يجعل كأنَّه أخذ عين حقِّه؛ لعدم المعادلة بينهما بيقينٍ.

وذهب الحنابلة: إلى أنَّ ما فيه ضررٌ على أحدهم فالقسمة فيه بيعٌ، وما لا ضرر فيه فالقسمة فيه إفرازٌ.

وفي قولٍ عند المالكيَّة: التَّفريق بين ما يتراضى الشُّركاء على قسمته فالقسمة فيه بيعٌ، وبين ما يجبر الممتنع على قسمته فالقسمة فيه إفرازٌ. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) فيشترط فيها الرِّضى منهما، كالبيع.

(٢) ذهب المالكيَّة، وهو المذهب عند الحنابلة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيميَّة: إلى أنَّه يجبر على البيع؛ لأنَّ في ترك الإجبار ضررًا على الشَّريك حيث لا يتمكَّن من الانفراد بنصيبه أو بدله، وهذا هو الأقرب.

فإن أبَى باعَه الحاكمُ عليهما[١] وقَسَّمَ الثمنَ بينهما على قَدرِ حِصَصِهما؛ وكذا لو طَلَب الإجارةَ ولو في وقفٍ[٢].

والضررُ المانعُ مِن قِسمَةِ الإجْبارِ نَقصُ القيمةِ بالقسمةِ[٣].

ومَن بينهُما دارٌ لها عُلْوٌ وسُفْلٌ، وطَلَب أحدُهما جَعْلَ السّفلِ لواحدٍ

وذهب الحنفيَّة، وهو الأصحُّ عند الشَّافعيَّة: إلى أنَّه لا يجبر الممتنع من البيع عليه؛ لأنَّ الأصول تقتضي أن لا يخرج ملك أحدٍ من يده إلَّا بدليل من كتابٍ أو سنَّةٍ أو إجماعٍ.

ويناقش: بأنَّ الجبر هنا لإزالة الضَّرر، وإزالة الضَّرر مشروعةٌ. [انظر: روضة الطَّالبين ١١/٢١٨].

(١) كما يبيع الرَّهن إذا امتنع الرَّاهن.

(٢) في كشَّاف القناع ٦/٣٧٢: (وكذا لو طلب أحدهما الإجارة ولو في وقفٍ فيجبر الممتنع، فإن أصرَّ أَجَرَه الحاكم عليهما، وقسم الأجرة بينهما بحسب الملك أو الاستحقاق).

(٣) المذهب عند الحنابلة: أنَّ الضَّرر المانع من قسمة الإجبار هو نقص قيمة نصيب أحدهما بالقسمة عن حال الشَّركة، سواءٌ انتفعوا به مقسومًا أم لم ينتفعوا؛ لأنَّ نقص قيمته ضررٌ، والضَّرر منفيٌّ شرعًا.

ونوقش: بأنَّه لا اعتبار بهذا الضَّرر؛ لأنَّ اعتباره يؤدِّي إلى بطلان القسمة. [انظر: الإنصاف ١١/٢٣٥، المنتهى ٢/٦١٩].

ذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة في الأصح: إلى أنَّ الضَّرر المانع من قسمة الإجبار هو ما لا يمكن معه انتفاع أحد الشَّركاء بنصيبه مفردًا كما كان ينتفع به مع الشَّركة؛ لأنَّه إذا لم يتمكَّن من الانتفاع بالمقسوم كما كان ينتفع به مع الشَّركة فإنَّ الجبر على القسمة يكون ضررًا، وهذا هو الأقرب.

والعلوِ لآخَرَ؛ لم يُجبَرِ الممتنِعُ(١).

النوعُ الثاني: قِسمةُ إجبارٍ(٢)، وقد ذَكَرها بقولِه: **(وَأَمَّا مَا لَا ضَرَرَ)**

(١) قال في الإنصاف ١١/ ٣٣٩: (بلا نزاعٍ).

وكذا لو طلب أحدهما قسمة السُّفل دون العُلْوِ، أو بالعكس، أو قسمة كلٍّ واحدٍ على حدةٍ، أمَّا لو طلب أحدهما قسمتهما معًا ولا ضرر وجب وعدِّل بالقيمة، لا ذراع سفلٍ بذراعي علوٍ، ولا ذراعٌ بذراعٍ، ولا إجبار أيضًا في قسمة المنافع، فإن اقتسماها في زمانٍ أو مكانٍ صحَّ جائزًا، واختار المجد لزومه إن تعاقدا مدَّةً معلومةً.

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦٨: (وليس لأحدهما أن يفسخ حتَّى ينقضي الدَّور ويستوفي كلُّ واحدٍ منهما حقَّه منه، ولو استوفى أحدهما نوبته ثمَّ تلفت المنافع في مدَّة الإجارة فإنَّه يرجع على الأوَّل ببدل حصَّته من تلك المدَّة الَّتي استوفاها، ما لم يكن قد رضي بمنفعة الرَّهن المتأخِّر على أيِّ حالٍ كأن جعلا التَّالف قبل القبض كالتَّالف في الإجارة، وسواءٌ قلنا: القسمة إفرازٌ أو بيعٌ فإنَّ المعادلة معتبرةٌ فيها على القولين، فلهذا يثبت فيها خيار البيع والتَّدليس).

(٢) سمِّيت بذلك؛ لأنَّ الحاكم يجبر الممتنع منهما إذا كملت شروطه.

ويشترط لحكمه بالإجبار ثلاثة شروطٍ: أن يثبت عند الحاكم ملك الشُّركاء، وأن يثبت أن لا ضرر، وأن يثبت إمكان تعديل السِّهام في العين المقسومة من غير شيءٍ يجعل فيها. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٤٨].

ذهب الحنفيَّة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيميَّة: إلى أنَّ القاضي يقسم العين المشتركة بينهما جبرًا بطلب أحدهما إذا أقرَّ بالملك من غير توقُّفٍ على ثبوتٍ بالبيِّنة؛ لأنَّه وجد دليل الملك وهو اليد والإقرار من غير منازعٍ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢٣].

والمذهب عند الشَّافعيَّة: أنَّ القاضي لا يقسم حتَّى يثبت الملك بالبيِّنة؛ لأنَّ

في قِسمتِه، (وَلَا رَدَّ عِوَضٍ فِي قِسْمَتِهِ[١]؛ كَالقَرْيَةِ[٢]، وَالبُسْتَانِ، وَالدَّارِ الكَبِيرَةِ، وَالأَرْضِ) الواسِعَةِ، (وَالدَّكَاكِينِ الوَاسِعَةِ[٣]، وَالمَكِيلِ والمَوْزُونِ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ[٤]؛ كَالأَدْهَانِ، وَالأَلْبَانِ وَنَحْوِهَا[٥]، إِذَا طَلَبَ الشَّرِيكُ قِسْمَتَهَا؛

الإجبار على القسمة حكمٌ على الممتنع منهما، فلا يثبت إلَّا بما يثبت به الملك لخصمه.

(١) أي: من واحدٍ من الشُّركاء على الآخر.

(٢) لإمكان قسمتها بلا ضررٍ.

قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٥٠٩: (وإذا تهايأ فلاحو القرية الأرض وزرع كلٌّ واحدٍ منهم حصَّته، فالزَّرع له، ولربِّ الأرض نصيبه، إلَّا من ترك من نصيب مالكٍ فله أخذ أجرة الفضيلة أو مقاسمتها).

(٣) في كشَّاف القناع ٦/ ٣٧٥: (... وقريةٌ وبستانٌ ودارٌ كبيرةٌ ودكَّانٌ واسعٌ ونحوها، سواءٌ كانت متساوية الأجزاء أو لا إذا أمكن قسمتها بتعديل السِّهام من غير شيءٍ يجعل معها).

(٤) ولا يجوز رطبٌ بيابسٍ لحصول الرِّبا.

(٥) من سائر الحبوب، والثِّمار، وغيرها.

إذا كان بين الشَّريكين أنواعٌ متقاربةٌ كبُرٍّ وشعيرٍ، فطلب أحدهما قسمتها أعيانًا بأن يجمع نصيبه في أحدهما وامتنع الآخر، فهل يجبر الممتنع أو لا؟

ذهب الجمهور: إلى أنَّه لا يجبر على ذلك؛ لاشتراط الرِّضا.

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّه يجبر على ذلك؛ لأنَّ هذه الأنواع متقاربةٌ فيجب الممتنع.

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦٨: (وإذا كان بينهما أشجارٌ فيها الثَّمرة، أو أغنامٌ فيها اللَّبن أو الصُّوف، فهو كاقتسام الماء الحادث والمنافع الحادثة، وجماع ذلك انقسام المعدوم، لكن لو نقص الحادث المعتاد

أُجْبِرَ) شَريكُهُ **(الآخَرُ عَلَيْهَا)** إن امتَنَع مِن القِسمةِ مع شريكِه[(١)].

ويَقسِمُ عن غيرِ مكلَّفٍ وليُّه[(٢)]، فإن امتَنَع أُجبِرَ، ويَقسِمُ حاكمٌ على غائبٍ مِن الشَّريكَيْنِ بطَلَبِ شريكِه أو وليِّه[(٣)].

ومَن دعَا شَريكَه في بستانٍ إلى قَسمِ شجرِه فقط؛ لم يُجبَرْ[(٤)]، وإلى قَسْمِ

فللآخر الفسخ، قال القاضي: رأيت في تعليق أبي حفصٍ العكبريِّ عن أبي عبد الله بن بطَّة في قومٍ بينهم كرومٌ فيها ثمرةٌ لم تبلغ مثلي الحصرم، فأرادوا قسمتها، فقال: لا تجوز قسمتها وفيها غلَّةٌ لم تقلع، لأنَّ القسمة لا تجوز إلَّا بالقيمة، والقسمة كالبيع وكما لا يجوز بيعه كذلك لا تجوز قسمته، قال: وهذا يدلُّ من كلام أحمد على أنَّها بيعٌ.

قال أبو العباس: هذا من ابن بطة يقتضي أنَّ بيع الشَّجر الَّذي عليه ثمرةٌ لم تبلغ لا يصحُّ، لتضمُّنه بيع الثَّمرة قبل بدوِّ صلاحها، وهو خلاف المعروف من المذهب، وخلاف قوله: «من باع ثمرةً قد أُبِّرَتْ فثمرتها للبائع إلَّا أن يشترطه المبتاع»، ومفهوم كلامه أنَّ الحصرم إذا بلغ جازت القسمة مع أنَّها إنَّما تقسم خرصًا كأنَّه بيع شاةٍ ذات لبنٍ بشاةٍ ذات لبنٍ، وعلى قياسه يجوز عنده بيع نخلةٍ ذات رطبٍ بنخلةٍ ذات رطبٍ لأنَّ الرِّبويَّ تابعٌ).

(١) في كشَّاف القناع ٦/ ٣٧٥: (لأنَّه يتضمَّن إزالة الضَّرر الحاصل بالشَّركة وحصول النَّفع للشَّريكين؛ لأنَّ نصيب كلِّ واحدٍ منهما إذا تميَّز كان له أن يتصرَّف فيه بحسب اختياره ويتمكَّن من إحداث الغراس والبناء، وذلك لا يمكن مع الاشتراك).

(٢) ولو كان وليُّه حاكمًا، كما يطلب الشَّريك الآخر، أو وليُّه.

(٣) لأنَّها حقٌّ عليه، فجاز الحكم عليه، كسائر الحقوق.

(٤) لأنَّ الشَّجر المغروس تابعٌ لأرضه غير مستقلٍّ بنفسه.

أرضِه؛ أُجبِرَ، ودَخَل الشجرُ تَبَعًا[١].

(وَهَذِهِ القِسْمَةُ) وهي قِسمةُ الإجبارِ: (إِفْرَازٌ) لحقِّ أحدِ الشريكين مِن الآخرِ[٢]، (لَا بَيْعٌ)؛ لأنَّها تُخالِفُه في الأحكامِ[٣]، فيصحُّ قَسمُ لحمِ هَديٍ وأضاحيَّ[٤]، وثمرٍ يُخرَصُ خَرْصًا[٥]، وما يُكالُ وَزْنًا، وعكسِه[٦]، ومَوقوفٍ ولو على جِهةٍ[٧]، ....

(١) للأرض، ومَن بينهما أرضٌ في بعضها نخلٌ، وفي بعضها شجرٌ غيره، أو يشرب سيحًا، وبعضها بعلًا، قدِّم من طلب قسمة كلِّ عينٍ على حدةٍ إن أمكنت تسويته في جيِّده ورديئه، وإلَّا قسمت أعيانًا بالقيمة إن أمكن التَّعديل بالقيمة، وإن أبى أحدهما لم يجبر.

(٢) يقال: فرزت الشَّيء وأفرزته إذا عزلته، من الفرزة، وهي القطعة.

(٣) والأسباب، فلم تكن بيعًا، كسائر العقود، ولو كانت بيعًا لم تصحَّ إلَّا برضا الشَّركاء. [انظر: المصدر السَّابق].

(٤) مع أنَّه لا يصحُّ بيع شيءٍ منها.

(٥) أي: ويصحُّ قسم ثمرٍ يخرص من تمرٍ وزبيبٍ، وعنبٍ ورطبٍ خرصًا.

(٦) أي: ويصحُّ أن يقسم ما يُكال من ربويٍّ وغيره وزنًا، وعكسه، وهو ما يوزن كيلًا، وإن لم يقبض بالمجلس.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٤/ ٢: (يجوز قسم الدَّين في الذِّمم ويختصُّ كلٌّ بما قبضه، سواءٌ كان في ذمَّةٍ أو ذممٍ، وهو أولى من قسمة المنافع بالمهايأة، ولا يهدم ذلك قاعدة من قواعد الشَّريعة، ولا خالف نصَّ كتابٍ ولا سنَّةٍ ولا قول صاحبٍ، ولا قياس من شهد له الشَّرع باعتبارٍ، وليس في أصول أحمد ما يمنع ذلك، كما ليس في أصول الشَّريعة ما يمنعها).

(٧) في شرح المنتهى ٣/ ٥٤٩: (ويصحُّ قسم مرهونٍ وقسم موقوفٍ، ولو كان موقوفًا على جهةٍ واحدةٍ في اختيار صاحب الفروع، قال عن شيخه الشَّيخ تقيِّ

ولا يَحنَثُ بها مَن حَلَفَ لا يَبيعُ[(١)]، ومتى ظَهَر فيها غَبْنٌ فاحشٌ؛ بَطَلت[(٢)].

(وَيَجُوزُ لِلشُّرَكَاءِ أَنْ يَتَقَاسَمُوا بِأَنْفُسِهِمْ، وَ) أنْ يَتَقاسَمُوا **(بِقَاسِمٍ يَنْصِبُونَهُ أَوْ يَسْأَلُوا الحَاكِمَ نَصْبَهُ)**[(٣)]، ويجبُ عليه إجابتُهُم؛ لقَطعِ النِّزاعِ.

الدِّين: صرَّح الأصحاب بأنَّ الوقف إنَّما تجوز قسمته إذا كان على جهتين، فأمَّا الوقف على جهةٍ واحدةٍ فلا تقسم عينه قسمةً لازمةً اتِّفاقًا، لتعلُّق حقِّ الطَّبقة الثَّانية والثَّالثة، لكن تجوز المهايأة بلا مناقلةٍ، ثمَّ قال: والظَّاهر أنَّ ما ذكره شيخنا عن الأصحاب وجهٌ يعني كغيره من الوجوه المحكية، قال: وظاهر كلامهم أي: الأصحاب: لا فرق أي: بين كون الوقف على جهةٍ أو جهتين، قال: وهو أظهر، وفي المبهج: لزومها إذا اقتسموا بأنفسهم، انتهى، قلت: بل ما ذكره الشَّيخ تقيُّ الدِّين أظهر وجزم به في الإقناع، والله أعلم، وإنَّما تصحُّ قسمة الوقف إذا كان على جهةٍ أو أكثر بلا ردِّ عوضٍ من أحد الجانبين؛ لأنَّ العوض إنَّما يردُّه من يكون نصيبه أرجح في مقابلة الزَّائد، فهو اعتياضٌ عن بعض الوقف كبيعه).

(١) أي: ولا يحنث بالقسمة من حلف لا يبيع، وإن كان أحد قسميها في معنى البيع؛ لأنَّ الأيمان مبناها على العرف، وهي لا تسمَّى بيعًا عرفًا، وإن كانت في معناه، وقيل: يحنث إن قلنا هي بيعٌ، وقال في القواعد: لا تسمَّى القسمة بيعًا في العرف فلا يحنث بها، ولا بالحوالة والإقالة، وإن قيل هي بيوعٌ. [انظر: القواعد لابن رجبٍ ص٤٥٠، الإنصاف ١١/ ٣٤٩].

(٢) أي: ومتى ظهر في قسمة الإجبار غبنٌ فاحشٌ بطلت، لتبيُّن فساد الإفراز، بخلاف قسمة التَّراضي، فإذا حصل على أحد المقتسمين غبنٌ لم تبطل وثبت له الخيار. [انظر: شرح المنتهى ٣/ ٥٥٠].

(٣) أي: القاسم ليقسم بينهم؛ لأنَّ طلبه حقٌّ لهم، فجاز لهم أن يسألوه الحاكم كغيره من الحقوق.

ويُشترَطُ: إسلامُه، وعدالتُه، ومعرفتُه بها[١]، ويَكفي واحدٌ إلا مع تقويم[٢].

(وَأُجْرَتُهُ) - وتُسمَّى القُسَامةَ بضمِّ القافِ - على الشركاءِ(عَلَى قَدْرِ الأَمْلَاكِ)[٣]، ....

(١) أي: ويشترط إسلام القاسم الَّذي ينصبه الحاكم وعدالته ليقبل قوله في القسمة، ويشترط معرفته بالقسمة؛ لأنَّه إذا لم يعرف ذلك لم يكن تعيينه السِّهام مقبولًا، وإن كان كافرًا أو فاسقًا، أو جاهلًا لم تصحَّ إلَّا بتراضيهما.

وظاهر القرآن: أنَّ المشترط هو القوَّة والأمانة؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِيُّ ٱلْأَمِينُ﴾.

(٢) أي: فلا يكفي في القسمة واحدٌ مع التَّقويم، بل لا بدَّ من اثنين؛ لأنَّها شهادةٌ بالصِّحَّة، فاعتبر فيها اثنان.

قال ابن القيِّم في بدائع الفوائد ٢ /٧: (القاسم هل يشترط تعدُّده على هذه القاعدة؟ والصَّحيح الاكتفاء بالواحد لقصَّة عبد الله بن رواحة).

(٣) سواءٌ طلبوا القسمة، أو طلبها أحدهم.

الَّذي قطع به ابن قدامة في الكافي ٤/ ٣٤٦: أنَّ أجرة القاسم على ما شُرط، فإن لم يكن فعلى قدر الأملاك.

ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة: أنَّ أجرة القاسم على قدر الأملاك، أي: أنَّها توزَّع على عدد رؤوس الشُّركاء بالتَّساوي. [انظر: بدائع الصَّنائع ٩/ ١١٦، التَّاج والإكليل ٥/ ٢٣٦].

ومذهب الشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّ أجرة القاسم على قدر الأملاك، بمعنى أنَّها توزَّع على قدر نصيب كلِّ شريكٍ، فصاحب النِّصف مثلًا يدفع نصف الأجرة، وصاحب الرُّبع يدفع ربعها، وهكذا. [انظر: مغني المحتاج ٤/ ٤٣٠، الإنصاف ١١/ ٣٢٩].

ولو شُرِطَ خلافُه[١]، ولا يَنفرِدُ بعضُهُم باستئجارِه[٢]، وتُعَدَّلُ سهامٌ بالأجزاءِ إن تَساوَت؛ كالمكيلاتِ والموزوناتِ غيرِ المختلفةِ[٣]، وبالقيمةِ إن اختَلَفَتْ[٤]، ....

(١) فالشَّرط لاغٍ.

(٢) أي: القاسم؛ لأنَّ أجرته على قدر أملاكهم، وكقاسمٍ في أخذ أجرةٍ، وكونها على قدر الأملاك: حافظٌ ونحوه، فتكون أجرة شاهدٍ يخرج لقسم البلاد وأجرة وكيلٍ وأمينٍ للحفظ على مالكٍ وفلَّاح، ذكره الشَّيخ.

(٣) إن كانت القسمة لا تحتاج إلى تقويمٍ كقسمة الأجزاء المتساوية، وتسمَّى قسمة المتشابهات كالمكيل والموزون والمعدود والمذروع كالأرض المتساوية الأجزاء، فإنَّ القاسم يعدِّلها بين الشُّركاء على حسب أنصبائهم كيلًا في المكيل، ووزنًا في الموزون، وعدًّا في المعدود، وذرعًا في المذروع.

(٤) وإن كانت تحتاج إلى تقويمٍ كالأرض المختلفة الأجزاء فإنَّها لا تخلو من ثلاثة أقسامٍ:

أحدها: أن تكون السِّهام متساويةً وقيمة أجزاء المقسوم مختلفةً، كأرضٍ بين ستَّة أشخاصٍ لكلِّ واحدٍ سدسها، فهذه تعدَّل بالقيمة وتجعل ستَّة أسهمٍ متساوية القيمة ثمَّ يقرع بينهم، وكيفما أقرع جاز.

الثَّاني: أن تكون السِّهام مختلفةً وقيمة أجزاء المقسوم متساويةً، مثل أرضٍ بين ثلاثةٍ لأحدهم نصفها، وللآخر ثلثها، ولآخر سدسها، وأجزاؤها متساوية القيمة، فإنَّها تجعل سهامًا بقدر أقلِّها وهو السُّدس، فتجعل ستَّة أسهمٍ، وتعدَّل بالأجزاء، ويكتب ثلاث رقاعٍ بأسمائهم، ويخرج رقعةً على السَّهم الأوَّل، فإن خرجت لصاحب السُّدس أخذه، ثمَّ يخرج أخرى على الثَّاني، فإن خرجت لصاحب الثُّلث أخذ الثَّاني والثَّالث، وكانت الثَّلاثة الباقية لصاحب النِّصف بغير قرعةٍ، وإن خرجت القرعة الثَّانية لصاحب النِّصف أخذ الثَّاني والثَّالث والرَّابع،

وبالرَّدِّ إنِ اقتَضَتْهُ[١].

(فَإِذَا اقْتَسَمُوا وَاقْتَرَعُوا؛ لَزِمَتِ القِسْمَةُ)؛ لأنَّ القاسِمَ كالحاكمِ، وقُرعَتَه كحُكمِه[٢].

(وَكَيْفَ اقْتَرَعُوا جَازَ)، بالحَصى أو غيرِه[٣].

وكان الخامس والسَّادس لصاحب الثُّلث.

الثَّالث: إذا اختلفت السِّهام والقيمة فإنَّ القاسم يعدِّل السِّهام بالقيمة ويجعلها ستَّة أسهمٍ متساوية القيم، ثمَّ يخرج الرِّقاع فيها الأسماء على السِّهام كما في القسم السَّابق سواءً، لا فصل بينهما إلَّا أنَّ التَّعديل ههنا بالقيم، وفي الَّتي قبلها بالمِساحة. [انظر: تبيين الحقائق ٥/ ٢٧١، الخرشيِّ على خليلٍ ٦/ ١٨٦، ١٩٥، حاشية العدويِّ على شرح أبي الحسن ٢/ ٣٣٨، روضة الطَّالبين ١١/ ٢٠٤-٢٠٧، المغني ٩/ ١٢٣-١٢٥، الإقناع ٤/ ٤١٧].

(١) أي: من الشُّركاء على الآخر، بأن لم يمكن تعديلٌ بالأجزاء، ولا بالقيمة، فتعدَّل بالرَّدِّ، بأن يجعل لمن يأخذ الرَّديء أو القليل دراهم على من يأخذ الجيِّد أو الأكثر.

(٢) يلزم العمل بها، وهذا مذهب مالكٍ والشَّافعيِّ، ولو كان فيها ضررٌ، أو ردُّ عوضٍ، وكذا تلزم بالقرعة، ولو تقاسموا بأنفسهم، وأمَّا المكيلات والموزونات المتساوية من كلِّ وجهٍ، فقال شيخ الإسلام في الفتاوى ٥/ ٥٦٩: (والمكيلات والموزونات المتساوية من كلِّ وجهٍ إذا قسمت لا يحتاج فيها إلى قرعةٍ، نعم الابتداء بالكيل أو الوزن لبعض الشُّركاء ينبغي أن يكون بالقرعة، ثمَّ إذا خرجت القرعة لصاحب الأكثر فهل يوفَّى جميع حقِّه أو بقدر نصيب الأقل، الأوجَه أن يوفَّى الجميعَ كما يوفَّى مثلَه في العقار بين أنصبائه، لأنَّ عليه في التَّفريق ضررًا وحقُّه من جنسٍ واحدٍ).

(٣) كرقاعٍ أو خواتيم، قال أحمد: إن شاء رقاعًا وإن شاء خواتيم يطرح ذلك

وإن خَيَّر أحدُهم الآخرَ؛ لَزِمَت بِرِضاهُم وتَفرُّقِهم(١).

ومَن ادَّعى غَلَطًا فيما تَقاسَماه بأنفُسِهما وأشهَدا على رِضاهُما به؛ لم يُلتَفَتْ إليه(٢)، ....

في حجر من لم يحضر، ويكون لكلٍّ واحدٍ خاتمٌ معيَّنٌ، ثمَّ يقال: أخرج خاتمًا على هذا السَّهم، فمن خرج خاتمه فهو له، والأحوط كتابة كلِّ شريكٍ برقعةٍ وتدرج في نحو بنادق، ويقال لمن لم يرها: أخرج بندقةً على هذا السَّهم، فمن خرج سهمه فهو له. [انظر: الشَّرح الكبير ١١/ ٥٠٥].

(١) في الشَّرح الكبير ١١/ ٥٠٣-٥٠٤: (ويحتمل أن لا تلزم فيما فيه ردٌّ بخروج القرعة حتَّى يرضيا بذلك؛ لأنَّ ما فيه ردٌّ بيعٌ حقيقةً، .... والبيع لا يلزم بالقرعة)، وخيار المجلس يثبت في القسمة بمعنى البيع، وهي قسمة التَّراضي.

حكم القسمة:

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة: إلى أنَّها تلزم بخروج القرعة بالقياس على قسمة الإجبار؛ لأنَّ القاسم مجتهدٌ في تعديل السِّهام والإقراع، فلم يعتبر الرِّضى بعد حكمه، لأنَّه كالحاكم، وحكمه كحكمه، وهذا هو الأقرب.

والمذهب عند الشَّافعيَّة، وقولٌ للحنابلة: أنَّها لا تلزم بخروج القرعة، بل لا بدَّ من تراضيهما بعد خروجها؛ لأنَّ قسمة التَّراضي بيعٌ، والبيع يلزم بالتَّراضي لا بالقرعة، وإنَّما القرعة ههنا لتعرف البائع من المشتري.

ويناقش: بالمنع من أنَّ قسمة التَّراضي بيعٌ، بل هي إفراز حقٍّ؛ إذ لم يكن فيها ردُّ عوضٍ على القول الرَّاجح، فإن كان فيها ردٌّ فهي بيعٌ فيما يقابل المردود وإفرازٌ فيما عداه.

(٢) إذا ادَّعى أحد المتقاسمين غلطًا في القسمة الإجبارية - وهي ما لا تقف على الرِّضا من الشُّركاء -:

. . . .

فالأرجح عند الحنفيَّة، وبه قال المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّ القسمة تنقض إن قامت البيِّنة على الغلط أو نكل المدَّعى عليه عن اليمين؛ لأنَّ مدَّعي الغلط دعواه بالحجَّة فتعاد القسمة بينهم. [انظر: الدُّرَّ المختار ٦/ ٢٦٤-٢٦٥، حاشية الدُّسوقيِّ ٣/ ٥١٢، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٥، المغني ٩/ ١٢٧، الفروع ٦/ ٥١٥]، وهذا هو الأقرب.

وذهب الحنفيَّة في قولٍ: إلى أنَّ القسمة لا تنقض إن كان قد أقرَّ باستيفاء حقِّه؛ لأنَّ الإقرار باستيفاء الحقِّ إقرارٌ بوصول حقِّه إليه بكامله، ودعوى الغلط إخبارٌ أنَّه لم يصل إليه حقُّه بكامله فيتناقض.

ظهور الغلط في القسمة الرِّضائيَّة:

إذا ادَّعى أحد المتقاسمين غلطًا في القسمة الَّتي لا تتمُّ إلَّا بتراضي الشُّركاء:

ذهب الحنفيَّة: إلى أنَّ القسمة تنقض مطلقًا؛ لأنَّ المعتبر في القسمة المعادلة، وهي لم توجد، فتنقض القسمة قياسًا على إبطال البيع إذا ثبت العيب، وهذا هو الأقرب.

والمذهب عند الحنابلة: أنَّ القسمة تنقض إن قاسم الحاكم أو قاسم من نصَّباه، ولا تنقض إن تقاسما بأنفسهما؛ لأنَّه قد رضي ذلك، ورضاه بالزِّيادة لشريكه يلزمه.

ويناقش: بمنع الرِّضا بالزِّيادة بدليل مطالبته بالنَّقض.

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ القسمة تنقض إن وقعت بعد تعديلٍ وتقويمٍ وكان الغلط فاحشًا، وإن كان الغلط غير فاحشٍ أو وقعت بغير تعديلٍ ولا تقويمٍ فإنَّها لا تنقض؛ لأنَّ مدَّعي الغلط قد رضي بأخذه حقَّه ناقصًا.

ويناقش: بأنَّ رضاه كان لظنِّه استيفاء حقِّه، ولا يلزم منه رضاه بعد اتِّضاح النَّقض.

وفيما قَسَمَه قاسِمُ حاكمٍ[١] أو قاسمٌ نَصباه؛ يُقبَلُ ببيِّنةٍ، وإلا حَلَف مُنكِرٌ[٢].

وإن ادَّعى كلٌّ شيئًا أنه مِن نصيبِه؛ تَحالَفا ونُقِضَتْ[٣].

والأصحُّ عند الشَّافعيَّة: أنَّ القسمة لا تنقض مطلقًا؛ لأنَّ القسمة بيعٌ، والبيع لا أثر للغلط فيه.

ويناقش: بالمنع من أنَّ القسمة بيعٌ، بل هي إفرازٌ.

(١) يقبل قول المنكر مع يمينه، إلَّا أن يكون للمدَّعي بيِّنةٌ، فتنقض القسمة؛ لأنَّه حكمٌ عليه بالقسمة، وسكوته استند إلى ظاهر حال القاسم، فإذا قامت البيِّنة بغلطه كان له الرُّجوع فيما غلط به.

في إثبات الخيار ونوعه عند القائلين بصحَّة القسمة:

ذهب الحنابلة: إلى أنَّه يثبت له الخيار بين نقض القسمة أو عدم نقضها مع الرُّجوع بأرش العيب؛ لأنَّ العيب نقصٌ في النَّصيب، فملك الخيار بين نقض القسمة أو الرُّجوع بأرش العيب كالمشتري، وهذا هو الأقرب.

وذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّه يثبت له الخيار بين نقض القسمة أو عدم نقضها من غير رجوعٍ بالأرش؛ لأنَّ خيرته تنفي ضرره، فلا يرجع بالأرش مع انتفاء الضَّرر.

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّه إن كان العيب في أكثر النَّصيب فله الخيار بين نقض القسمة أو عدم نقضها من غير أرشٍ، وإن كان العيب في أقلِّ نصيبه نقضت في المعيب دون غيره، ويرجع صاحب المعيب بنصف قيمة الصَّحيح المقابل للمعيب، ويصير صاحب الصَّحيح مشاركًا في المعيب بقدر ما أخذ منه من الصَّحيح. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٢) لأن الأصل عدم ذلك.

(٣) أي: وإن ادَّعى كلٌّ واحدٍ من الشَّريكين أنَّ هذا الشَّيء المقسوم من نصيبه تحالفا، أي: حلف كلٌّ منهما للآخر على نفي ما ادَّعاه؛ لأنَّه منكرٌ، ونقضت

ولمن خَرَج في نَصيبِه عيبٌ جَهِلَه؛ فله إمساكٌ مع أرشٍ وفَسْخٌ[١].

  

القسمة؛ لأنَّ ذلك المدَّعى به لم يخرج عنهما، ولا مرجِّح لأحدهما على الآخر.

(١) في كشَّاف القناع ٦/٣٨٣: (وإن خرج في نصيب أحدهما عيبٌ فله فسخ القسمة إن كان جاهلًا به أي: العيب، وله الإمساك مع الأرش للعيب؛ لأنَّ ظهور العيب في نصيبه نقصٌ، فخيِّر بين الأرش والفسخ كالمشتري... وإن اقتسما دارًا فحصلت الطَّريق في حصَّة أحدهما ولا منفذ للآخر لم تصحَّ القسمة؛ لأنَّ الدَّاخل الَّذي لا منفذ له لا يتمكَّن من الانتفاع بنصيبه؛ لأنَّه لا يمكنه السُّلوك في حصَّة الآخر، فلا تعديل؛ لأنَّه يكون في جميع الحقوق، وإن كان لها أي: الدَّار الَّتي قسمت ظلَّةٌ، قال في القاموس: شيءٌ كالصُّفَّة يستتر به من الحرِّ والبرد، فوقعت الظُّلَّة في حصَّة أحدهما، فهي أي: الظُّلَّة له أي: لمن وقعت في حصَّته بمطلق العقد).

(بَابُ الدَّعَاوَى وَالبَيِّنَاتِ)[١]

الدَّعوى لغةً: الطلبُ[٢]، قال تعالى: ﴿وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ﴾ [يس: ٥٧]، أي: يَطلُبُون.

---

(١) أي: حكم ما يدَّعي الشَّخص على غيره من مالٍ أو غيره.

والبيِّنة: ما يثبت به حقُّه من شهودٍ أو يمينٍ، أو غير ذلك.

والأصل في الدَّعوى ما يأتي من قوله: «لو يعطى النَّاس بدعواهم» الحديث. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٥٧٥].

(٢) البيِّنة في اللُّغة: وضوح الشَّيء وانكشافه.

واصطلاحًا: قال ابن فرحون وابن حجرٍ وابن تيميَّة وابن القيِّم وغيرهم: إنَّها اسمٌ لكلِّ ما يبيِّن الحقَّ ويظهره.

لقوله تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِٱلْبَيِّنَٰتِ﴾.

والمراد الحجَّة والدَّليل والبرهان.

وعن زيد بن خالدٍ الجهنيِّ «أنَّ رجلًا سأل رسول الله ﷺ عن اللُّقطة، فقال: عرِّفها سنةً، ثمَّ اعرِفْ وِكاءها وعِفاصها، ثمَّ استنفق بها، فإن جاء ربُّها فأدِّها إليه»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

والرَّسول ﷺ جعل وصف اللُّقطة بيِّنةً على صدق طالبها أنَّها له.

وقال الجمهور: إنَّ البيِّنة يراد بها الشُّهود.

لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾.

والبيِّنة لفظٌ مختصٌّ بشهادة الشُّهود، فلا يتعدَّاها إلى غيرها.

ويناقش: بأنَّ الآية ليس فيها إشارةٌ إلى قصر البيِّنة على الشَّهادة، وغاية ما فيها بيان ثبوت الحقِّ بالشَّهادة والأمر بها.

واصطلاحًا: إضافةُ الإنسانِ إلى نفسِه استحقاقَ شيءٍ في يدِ غيرِه أو ذِمَّتِه[(١)].

والبيِّنةُ: العلامةُ الواضحةُ؛ كالشاهدِ فأكثرَ[(٢)].

وحديث الأشعث بن قيسٍ الكنديِّ، وفيه: ... فقال رسول الله ﷺ: «شاهداك أو يمينه».

والرَّاجح: أنَّ البيِّنة هي اسمٌ لكلِّ ما يبيِّن الحقَّ ويظهره؛ وذلك لقوَّة أدلَّة هذا القول.

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص ١٦: (بالجملة فالبيِّنة اسمٌ لكلِّ ما يبيِّن الحقَّ ويظهره، ومن خصَّها بالشَّاهدين أو الأربعة أو الشَّاهد لم يوفِّ مسمَّاها حقَّه، ولم تأت البيِّنة قطُّ في القرآن مرادًا بها الشَّاهدان، وإنَّما أتت مرادًا بها الحجَّة والدَّليل والبرهان مفردةً ومجموعةً، ..... فالشَّارع لم يلغ القرائن والأمارات ودلالات الأحوال، بل من استقرأ الشَّرع في مصادره وموارده وجده شاهدًا لها بالاعتبار مرتِّبًا عليها الأحكام).

(١) أي: الغير من دَينٍ ونحوه.

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص ١٢٧: (فصلٌ في مذاهب أهل المدينة في الدَّعاوي، وهو من أسدِّ المذاهب وأصحِّها، وهي عندهم ثلاث مراتب:

المرتبة الأولى: دعوَى يشهد لها العرف بأنَّها مُشْبِهةٌ أي: تشبه أن تكون حقًّا، المرتبة الثَّانية: ما يشهد العرف بأنَّها غير مُشْبِهةٍ، إلَّا أنَّه لم يُقضَ بكذبها، المرتبة الثَّالثة: دعوَى يقضي العرف بكذبها ...... فهي مرفوضةٌ غير مسموعةٍ).

(٢) البيِّنة بدون طلب المدَّعي الحكم بها:

ذهب الشَّافعيَّة، وهو الصَّحيح من مذهب الحنابلة: إلى أنَّه ليس للحاكم أن يحكم بالبيِّنة إلَّا بطلب من المدَّعي؛ لأنَّ الحكم حقٌّ له، فلا يستوفى إلَّا بإذنه.

و(الـمُـدَّعِي: مَنْ إِذَا سَكَتَ) عن الدَّعوى (تُرِكَ)، فهو المطالِبُ[١]، (وَالمُدَّعَى عليه: مَنْ إِذَا سَكَتَ لَمْ يُتْرَكْ)، فهو المطالَبُ[٢].

(وَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى وَ) لا (الإِنْكَارُ) لها (إِلَّا مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ)، وهو الحُرُّ المكلَّفُ الرشيدُ، سِوى إنكارِ سَفيهٍ فيما يؤاخَذُ به لو أقرَّ به؛ كطلاقٍ وحَدٍّ[٣].

(وَإِذَا تَدَاعَيَا عَيْنًا)، أي: ادَّعى كلٌّ منهما أنها له، وهي (بِيَدِ أَحَدِهِمَا؛ فَهِيَ لَهُ)، أي: فالعينُ لمن هي بيدِه (مَعَ يَمِينِهِ[٤]، إِلَّا أَنْ تَكُونَ لَهُ بَيِّنَةٌ)

وذهب الحنفيَّة، وهو مقتضى قول المالكيَّة: إلى أنَّه له أن يحكم بالبيِّنة بدون طلب المدَّعي؛ لأنَّ قرينة حال المدَّعي تدلُّ على طلب الحكم، وإلَّا لما رفع الدَّعوى وأقام البيِّنة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) بكسر اللَّام، وقيل: من يلتمس بقوله أخذ شيءٍ من يد غيره، وإثبات حقٍّ في ذمَّته.

(٢) بفتح اللَّام، وقال في الإنصاف ١١/ ٣٦٩: (هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب)، وقيل: المدَّعى عليه من ينكر ذلك، وقد يكون كلٌّ منهما مدَّعٍ، ومدَّعًى عليه.

(٣) حال سفهه، فيصحُّ منه إنكاره، ويحلف إذا أنكر حيث تجب اليمين.

(٤) قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٥١٠: (ويجب أن يفرَّق بين فسق المدَّعى عليه وعدالته، فليس كلُّ مدَّعًى عليه يُرضى منه باليمين، ولا كلُّ مدَّعٍ يطالَب بالبيِّنة، فإنَّ المدَّعى به إذا كان كثيرًا والمطلوب لا تعلم عدالته، فمن استحلَّ أن يقتل أو يسرق استحلَّ أن يحلف لا سيما عند خوف القتل أو القطع).

إذا لم يكن لهما بيِّنةٌ فالقول قول مَن العَين في يده مع يمينه؛ لما روى ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (لو أنَّ النَّاس أُعطوا بدعواهم لادَّعى

ويُقيمَها، (فَلَا يَحْلِفُ) معها اكتفاءً بها(١).

(وَإِنْ أَقَامَ كُلٌّ وَاحِدٍ) منهما (بَيِّنَةً أَنَّهَا)، أي: العينَ المدَّعَى بها (لَهُ؛ قُضِيَ) بها ....

ناسٌ دماء رجالٍ وأموالهم، ولكنَّ اليمين على المدَّعى عليه).

ولأنَّ صاحب اليد مدَّعًى عليه، وقد سبق في الحديث الماضي أنَّ اليمين على المدَّعى عليه. [انظر: درر الحكَّام ٤/ ٥١١، التَّلقين ٢/ ٥٤٤، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٢٢٦، إعلام الموقِّعين ٣/ ٣٦٦، المبدع ١٠/ ١٤٧].

(١) أي: بالبيِّنة مع اليد، ويسمَّى من كانت العين بيده الدَّاخل، والخارج من لم تكن العين بيده.

إذا كانت البيِّنة للمدَّعي:

إذا ادَّعى شخصٌ عينًا في يد آخر، وأقام المدَّعي وحده بيِّنةً على أنَّها له حُكم بالعين للمدَّعي، وحكي الإجماع على ذلك؛ لقول النَّبيِّ ﷺ: «شاهداك أو يمينه»، رواه مسلمٌ. [انظر: المبدع ١٠/ ١٥٤].

وإذا كانت البيِّنة للمدَّعى عليه:

حكم بالعين لمن هي في يده، وحكي الإجماع على ذلك؛ لأنَّ ظاهر الحال وهي اليد، وكذا البيِّنة يدلَّان على صدق المدَّعى عليه في إنكار ما يدَّعيه الخارج وإثبات أحقيَّته بالعين. [انظر: المبدع ١٠/ ١٥٤].

فرعٌ: حلف المدَّعي مع بيِّنته:

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّ، والشَّافعيَّة، وهو الصَّحيح من المذهب عند الحنابلة أنَّه لا يحلف؛ لقوله ﷺ: «شاهداك أو يمينه».

وفي روايةٍ عن الإمام أحمد، وهو قول ابن أبي ليلى، وشريح أنَّه يحلف؛ لأنَّ ذلك تأكيدٌ لصدق البيِّنة، وصدق المدَّعي فيما يدَّعيه. [انظر: المصادر السَّابقة].

(لِلخَارِجِ بِبَيِّنَتِهِ[١]، وَلَغَتْ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ)[٢]؛ ....

(١) من ادَّعى عينًا في يد غيره فأنكره، وأقام كلٌّ منهما البيِّنة أنَّها ملكه، وتعارضت البيِّنتان من كلِّ وجهٍ:

فالمشهور عند المالكيَّة، وبه قال الشَّافعيَّة، وهو روايةٌ عن الإمام أحمد أنَّه تقدَّم بيِّنة الدَّاخل، وهو المدَّعى عليه لتقويها باليد.

وذهب الحنفيَّة، وهو قولٌ عند المالكيَّة، وروايةٌ عن الإمام أحمد، وهي المذهب، وبه قال الظَّاهريَّة: إلى تقديم بيِّنة الخارج وهو المدَّعي؛ لما روي عن ابن عبَّاسٍ ﭬ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «لو يعطى النَّاس بدعواهم لادَّعى ناسٌ دماء رجالٍ وأموالهم، ولكنَّ اليمين على المدَّعى عليه».

وجه الدَّلالة: أنَّ النَّبيَّ ﷺ جعل جنس البيِّنة على المدَّعي، وجعل اليمين على المدَّعى عليه وهو الدَّاخل، ولم يجعل له البيِّنة أصلًا فلا عبرة ببيِّنته؛ لأنَّها غير مطلوبةٍ منه. [انظر: البحر الرَّائق ٧/ ٢٠٥، تبصرة الحكَّام لابن فرحون ١/ ٣٧٨، شرح الزَّركشيِّ ٧/ ٤٠٠، المحلَّى ٩/ ٤٣٦].

وقال شيخ الإسلام في الاختيارات ٥١٠: (الأصوب أنَّ البيِّنتين لم يتعارضا، فإنَّه من الممكن أن يقع العقدان، لكن يكون بمنزلة: ما لو زوَّج وليَّان وجهل السَّابق، فإمَّا أن يقرع، أو يبطل العقدان بحكمٍ أو بغير حكمٍ).

(٢) عملًا ببيِّنة المدّعي على من هي بيده، هذا المذهب، وهو من المفردات.

تداعي اثنين عينًا بيد غيرهما:

إذا لم يكن لهما بيِّنةٌ:

الأوَّل: أن يدَّعي العين من كانت بيده، ويحلف على دعواه، ففي هذه الصُّورة يقضى له بها بلا خلافٍ؛ لأنَّ القول قول صاحب اليد مع يمينه. [انظر: المغني ١٤/ ٢٩٣].

الثَّاني: أن ينكرهما ولا ينازع في العين:

فالمذهب عند الحنابلة، وبه قال ابن حزمٍ أنَّه يقرع بينهما. [انظر: المحلَّى

. . . .

٩/٤٣٦]؛ لما روى أبو هريرة ﷺ: «أنَّ رجلين اختصما في متاعٍ إلى النَّبيِّ ﷺ ليس لواحدٍ منهما بيِّنةٌ، فقال النَّبيُّ ﷺ: استهما على اليمين ما كان أحبَّا ذلك أو كرها»، رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه، والدَّارقطنيّ، وهو صحيحٌ.

وذهب جمهور أهل العلم: إلى أنَّها تقسم بينهما بعد أيمانهما. [انظر: المبسوط ١٧/ ٤٢، المعونة ٣/ ١٥٦٧، روضة الطَّالبين ١٢/ ٥١].

واستدلُّوا بقياس هذه المسألة على ما إذا أقرَّ بها لهما.

ويناقش: بأنَّ هذا قياسٌ مع الفارق؛ لأنَّه في الأصل المقيس عليه أضافها إليهما، والإضافة تقتضي التَّسوية في الملك.

إذا كان لأحدهما بيِّنةٌ: حكم له بالعين.

قال ابن قدامة: (بغير خلافٍ نعلمه).

إذا كان لكلٍّ منهما بيِّنةٌ:

ذهب الشَّافعيَّة في قولٍ، وهو المشهور في مذهب الحنابلة إلى أنَّه يقرع بينهما، فمن خرجت له القرعة حلف وأخذها؛ لما روي عن عليٍّ ﷺ أنَّه أُتي ببغلٍ يباع في السُّوق، فقال رجلٌ: هذا بغلي لم أبع ولم أهب، ونزع على ما قاله خمسةٌ يشهدون، وجاء رجلٌ آخر يدَّعيه أنَّه بغله وجاء بشاهدين، فقال عليٌّ ﷺ: «إنَّ فيه قضاءً وصلحًا، أمَّا الصُّلح فيباع البغل فنقسمه على سبعة أسهمٍ لهذا خمسةٌ ولهذا اثنان، فإن أبيتم إلَّا القضاء بالحقِّ فإنَّه يحلف أحد الخصمين أنَّه بغله ما باعه ولا وهبه، فإن تشاحَحْتما أيُّكما يحلف أَقْرعتُ بينكما على الحلف، فأيُّكما قَرَعَ حلف، فقضى بهذا»، رواه عبد الرَّزَّاق، والبيهقيُّ.

وذهب الحنفيَّة، وهو الصَّحيح من المذهب عند المالكيَّة: إلى أنَّها تقسم بينهما؛ لما روى أبو موسى الأشعري ﷺ «أنَّ رجلين ادَّعيا بعيرًا على عهد النَّبيِّ ﷺ، فبعث كلُّ واحدٍ منهما شاهدين، فقسمه النَّبيُّ ﷺ بينهما نصفين»، رواه أحمد، وأبو داود، ولا يثبت.

لحديثِ ابنِ عباسٍ مرفوعًا: «**لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ**» رواه أحمدُ، ومسلمٌ[١]، ولحديثِ: «**البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي، وَاليَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ**» رواه الترمذي[٢].

---

(١) رواه أحمد (٣١٨٨)، ومسلم (١٧١١)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) لم يروه الترمذي بهذا اللفظ، وإنما رواه (١٣٤١)، من طريق محمد بن عبيد الله، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، مرفوعًا بلفظ: «البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه». قال الترمذي: (هذا حديث في إسناده مقال، ومحمد بن عبيد الله العرزمي يضعف في الحديث من قبل حفظه، ضعفه ابن المبارك وغيره)، بل قال في التقريب: (متروك).

ورواه البيهقي (١٦٤٤٥)، من طريق الزنجي، عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، مرفوعًا بلفظ: «البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، إلا في القسامة». والزنجي هو مسلم بن خالد، وهو صدوق كثير الأوهام.

ورواه باللفظ المذكور ابن أبي عاصم في الديات (ص٤٠)، والبيهقي (٢١٢٠١)، من طريق ابن جريج، عن ابن أبي مليكة، عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعًا، وفيه: «ولكن البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر». وحسنه ابن الصلاح، والنووي، وابن رجب، وابن حجر في الفتح، وصحح إسناده في بلوغ المرام، وصححه الألباني.

قال ابن رجب: (استدل الإمام أحمد وأبو عبيد أن النبي ﷺ قال: «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر»، وهذا يدل على أن هذا اللفظ عندهما صحيح محتج به).

ومال ابن القيم إلى إعلاله فقال: (ليس إسناده في الصحة والشهرة مثل غيره، ولا رواه عامة أصحاب السنن المشهورة)، ولم يذكر له علة. [انظر:

وإن لم تَكُن العينُ بيدِ أحدٍ ولا ثَمَّ ظاهرٌ؛ تحالفَا وتَناصَفاها.

وإن وُجِدَ ظاهرٌ لأحدِهما؛ عُمِلَ به(١)، فلو تَنازَعَ الزوجانِ في قُماشِ

الأذكار للنووي ص٦٢٩، الطرق الحكمية ص٨٣، جامع العلوم والحكم ٢/ ٢٢٦، فتح الباري ٥/ ٢٨٣، بلوغ المرام ص٣٥٩، الإرواء ٦/ ٣٥٧].

(١) أي: وإن وجد أمرٌ ظاهرٌ، يرجِّح أنَّها لأحدهما عمل بهذا الظَّاهر، فيحلف ويأخذها.

إذا تداعى اثنان عينًا ليست بيد أحدٍ:

فإذا لم يكن لهما بيِّنةٌ:

فظاهر كلام الإمام أحمد، وبه قال ابن حزمٍ أنَّه يقرع بينهما؛ لما روى أبو هريرة ﷺ أنَّ رجلين اختصما في متاعٍ إلى النَّبيِّ ﷺ ليس لواحدٍ منهما بيِّنة، ، فقال النَّبيُّ ﷺ: «استهما على اليمين ما كان أحبَّا ذلك أو كرها»، وتقدَّم قريبًا.

وذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة: إلى أنَّ العين تقسم بينهما؛ لحديث أبي موسى الأشعريِّ ﷺ: «أنَّ رجلين ادَّعيا بعيرًا على عهد النَّبيِّ ﷺ، فبعث كلٌّ منهما شاهدين فقسمه النَّبيُّ ﷺ بينهما نصفين»، وفي روايةٍ: «ليس لواحدٍ منهما بيِّنةٌ»، وتقدَّم قريبًا.

وذهب الحنفيَّة إلى التَّوقُّف إلى أن تظهر حقيقة الحال؛ لأنَّ أحدهما صادقٌ والآخر كاذبٌ، ويرجى معرفة الصَّادق، فوجب التَّوقُّف، كالمرأة إذا زوَّجها وليَّان أحدهما بعد الآخر ونسي السَّابق منهما.

وإذا كان لأحدهما بيِّنةٌ: حكم له بها بعد الإعذار إلى الآخر؛ لأنَّ البيِّنة تظهر صاحب الحقِّ. [انظر: المبدع ١٠/ ١٥٩].

وإذا كان لكلٍّ منهما بيِّنةٌ:

فالمذهب عند الحنابلة أنَّه يقرع بينهما.

البيتِ ونحوِه[(١)]؛ فما يَصلُحُ لرجلٍ فله، ولها فلها[(٢)]، ولهما فلهما[(٣)].

وإن كانت بيدَيْهِما؛ تَحالَفا وتَناصَفاها، فإن قَوِيَت يدُ أحدِهما؛ كحَيَوانٍ

وذهب الحنفيَّة، وهو المشهور عند المالكيَّة، والأظهر عند الشَّافعيَّة أنَّه يقسم بينهما.

وذهب مالكٌ: إلى أنَّه يوقف الأمر حتَّى يتبيَّن أو يصطلحا عليه. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) قماش البيت المراد به المتاع، فيشمل الآنية، أو يحمل القماش على المتعارف منه، وتدخل الآنية في قوله: (ونحوه).

(٢) في المغني ١٢/ ٢٢٥: (قال أحمد، في رواية الجماعة منهم يعقوب بن بختان، في الرَّجل يطلِّق زوجته أو يموت فتدَّعي المرأة المتاع: فما كان يصلح للرِّجال فهو للرَّجل، وما كان من متاع النِّساء فهو للنِّساء، وما استقام أن يكون بين الرِّجال والنِّساء فهو بينهما، وإن كان المتاع على يدي غيرهما فمن أقام البيِّنة دفع إليه، وإن لم تكن لهما بيِّنةٌ أقرع بينهما، فمن كانت له القرعة حلف وأُعطي المتاع، وقال في رواية مهنَّا: وكذلك إن اختلفا وأحدهما مملوكٌ، وبهذا قال الثَّوريُّ وابن أبي ليلى).

(٣) أي: وما يصلح لهما فلهما، كفرشٍ وقماشٍ لم يفصَّل، وأوانٍ ونحوها، فلهما.

قال في الإنصاف ١١/ ٣٧٨: (وإن تنازع الزَّوجان أو ورثتهما في قماش البيت، فما كان يصلح للرِّجال فهو للرَّجل، وما كان يصلح للنِّساء فهو للمرأة، وما كان يصلح لهما فهو بينهما، هذا المذهب نصَّ عليه.

وقيل: الحكم كذلك إن لم تكن عادةٌ، فإن كان ثَمَّ عادةٌ عُمِل بها، نقل الأثرم: المصحف لهما، فإن كانت المرأة لا تقرأ أو لا تُعرف بذلك فهو له، وجزم به الزَّركشيُّ، قلت: وهو الصَّواب).

واحدٌ سائِقُهُ وآخَرُ راكِبُهُ؛ فهو للثاني؛ لقوَّةِ يدِه[١].

---

(١) أي: الرَّاكب، ويرجَّح باليد العرفيَّة إذا استويا في الحسِّية أو عدمها.

تداعي اثنين عينًا في أيديهما:

إذا لم يكن لهما بيِّنةٌ:

إذا تداعى اثنان عينًا في أيديهما كلٌّ يدَّعي أنَّها ملكه، وينكر دعوى الآخر، ولا بيِّنة لواحدٍ منهما ولا مرجِّح، فقد اختلف فيمن يقضى له بالعين على قولين:

الأوَّل: أنَّهما يحلفان على دعواهما، ويقضى بها بينهما.

وبه قال جمهور أهل العلم؛ لما روى أبو موسى الأشعريُّ ﵁ «أنَّ رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دابَّةٍ ليس لواحدٍ منهما بيِّنةٌ، فقضى بها بينهما نصفين»، رواه أحمد، وأبو داود، والنَّسائيُّ، والحاكم ٤/ ١٠٦ وصحَّحه.

الثَّاني: أنَّه يقرع بينهما، فمن خرج سهمه حلف وقُضي له بالعين.

وهذا روايةٌ عن الإمام أحمد؛ لما روى أبو هريرة ﵁: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ عرض على قومٍ اليمين فأسرعوا، فأمر أن يسهم بينهم في اليمين أيُّهم يحلف»، رواه البخاريُّ.

ونوقش: أنَّ الحديث محمولٌ على ما إذا تنازع اثنان عينًا ليست بيد واحدٍ منهما ولا بيِّنة لواحدٍ منهما.

وإذا كانت العين بيد اثنين وادَّعاها كلٌّ منهما وأنكر الآخر وأقام أحدهما بيِّنةً على دعواه فالعين له، قال ابن قدامة: (لا نعلم في هذا خلافًا). [انظر: المغني ١٤/ ٢٨٥]؛ لحديث الأشعث بن قيسٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «شاهداك أو يمينه».

إذا كان لكلٍّ منهما بيِّنةٌ:

فذهب جمهور أهل العلم أنَّه يقضى بها بينهما؛ لما روى أبو موسى الأشعريُّ ﵁ «أنَّ رجلين ادَّعيا بعيرًا على عهد النَّبيِّ ﷺ، فبعث كلُّ واحدٍ

  

منهما شاهدين، فقسمه النَّبيُّ ﷺ بينهما نصفين»، رواه أحمد، وأبو داود، لكن قال البيهقيُّ في السُّنن ١٠/٢٥٧: (والحديث معلولٌ).

ويناقش: بأنَّ الحديث ضعيفٌ.

وذهب الشَّافعيَّة في قولٍ، وروايةٌ عن الإمام أحمد: إلى أنَّه يقرع بينهما؛ لما روى سعيد بن المسيِّب أنَّ رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في أمرٍ وجاء كلُّ واحدٍ منهما بشهودٍ عدولٍ على عدَّةٍ واحدةٍ، فأسهم رسول الله ﷺ بينهما، وقال: «اللَّهم أنت تقضي بينهما»، رواه عبد الرَّزَّاق، والبيهقيُّ، ولكنَّه مرسلٌ.

(كِتَابُ الشَّهَادَاتِ)(١)

واحِدُها شَهادةٌ، مُشتقَّةٌ مِن المشاهدةِ؛ لأنَّ الشاهِدَ يُخبِرُ عمَّا شاهَدَه(٢).

وهي: الإخبارُ بما عَلِمَه بلفظِ: أشْهَدُ، أو شَهِدتُ(٣).

---

(١) الشَّهادة حجَّةٌ شرعيَّةٌ تظهر الحقَّ المدَّعى به ولا توجبه.

في الاختيارات ٥١٣: (الشَّهادة سببٌ موجبٌ للحقِّ، وحيث امتنع أداء الشَّهادة امتنعت كتابتها في ظاهر كلام أبي العبَّاس والشَّيخ أبي محمَّد المقدسيِّ).

والأصل في الشَّهادة: الكتاب، والسُّنَّة، والإجماع، والاعتبار؛ لدعاء الحاجة إليها.

(٢) الشَّهادة في اللُّغة: تطلق على معانٍ منها: العلم والبيان، والحضور، والحلف، والإخبار. [انظر: القاموس المحيط ١/٣١٦، لسان العرب ٣/٢٤١، المصباح المنير ١/٣٤٩].

وتسمَّى بيِّنةً؛ لأنَّها تبيِّن ما التبس، وتكشف الحقَّ في المختلف فيه.

ومن تعريفات الحنفيَّة: أنَّها إخبار صدقٍ لإثبات حقٍّ بلفظ الشَّهادة في مجلس القضاء، ولو بلا دعوَى.

ومن تعريفات المالكيَّة: إخبار حاكم عن علمٍ ليقضي بمقتضاه.

ومن تعريفات الشَّافعيَّة: إخبارٌ بحقٍّ للغير على الغير بلفظ أشهد. [انظر: فتح القدير ٧/٣٦٤، تكملة ردِّ المحتار ٧/٦١، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/١٦٤، شرح المنهج مع حاشية الجمل ٥/٣٧٧].

(٣) ذهب جمهور الفقهاء: إلى أنَّه يجب على الشَّاهد عند تأديته للشَّهادة أن يؤدِّيها بلفظ: (أشهد) بصيغة المضارع، فلا يجوز شهدت؛ لاحتمال الإخبار عمَّا مضى فلا يكون شاهدًا للحال. [انظر: تبيين الحقائق ٤/٢١٠، كشَّاف القناع ٦/٣٩٩، درر الحكَّام شرح مجلَّة الأحكام ٤/٣٠٤]؛ لقوله تعالى:

....

﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾، وقوله: ﴿وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾، فقد استعملت هذه الآيات وغيرها لفظ: (أشهد).

وقد ذهب المالكيَّة، والإمام أحمد في إحدى روايتيه، وبه قال ابن القيِّم، وشيخه ابن تيميَّة: إلى أنَّه لا يجب على الشَّاهد تأدية الشَّهادة بلفظٍ معيّنٍ، بل تصحُّ تأديتها بأيِّ لفظٍ أو صيغةٍ تفيد المعنى. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ٢٦٢، المحلَّى لابن حزمٍ ١٠/ ٦٤٠، الاختيارات الفقهيَّة لابن تيميَّة ص٣٦١]؛ لأنَّ الغرض من الشَّهادة هو إخبار الشَّاهد عمَّا علمه ليتمكَّن القاضي من الحكم وإيصال الحقِّ إلى صاحبه، وهذا يتحقَّق بأيِّ لفظٍ يفيد العلم كأتيقَّن أو أعلم أو رأيت أو سمعت.

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٧٣: (ولا يشترط في أداء الشَّهادة لفظ أشهد، وهو مقتضى قول أحمد، قال عليُّ بن المدينيِّ: أقول على أنَّ العشرة في الجنَّة ولا أشهد، فقال أحمد: متى قلت فقد شهدت، وقال ابن هانئٍ لأحمد: تفرِّق بين العلم والشَّهادة في أنَّ العشرة في الجنَّة؟ قال: لا.

وقال الميمونيُّ: قال أبو عبد الله: وهل معنى القول والشَّهادة إلَّا واحدٌ، قال أبو طالبٍ قال أبو عبد الله: العلم شهادةٌ، وزاد أبو بكرٍ بن حمَّاد قال أبو حماد: قال أبو عبد الله: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾، وقال: ﴿وَمَا شَهِدْنَآ إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا﴾، وقال المرُّوذيُّ: أظنُّ أنِّي سمعت أبا عبد الله يقول: هذا جهلٌ، أقول: فاطمة بنت رسول الله ﷺ، ولا أشهد أنَّها بنت رسول الله ﷺ.

قال أبو العباس: ولا أعلم نصًّا يخالف هذا، ولا يعرف عن صحابيٍّ ولا تابعيٍّ اشتراط لفظ الشَّهادة، ولا يعتبر في أداء الشَّهادة).

وقال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢٩٦: (الإخبار شهادةٌ محضةٌ في أصحِّ الأقوال، وهو قول الجمهور، فإنَّه لا يشترط في صحَّة الشَّهادة لفظ

(تَحَمُّلُ الشَّهَادَةِ فِي غَيْرِ حَقِّ اللهِ) تعالى[١] (فَرْضُ كِفَايَةٍ، فَـ) إذا قام به مَن يَكفِي سَقَط عن بقِيَّةِ المسلمين[٢]، ....

أشهد، بل متى قال الشَّاهد: رأيت كيت وكيت أو سمعت، أو نحو ذلك، كانت شهادةً منه، وليس في كتاب الله ولا في سنَّة رسوله ﷺ موضعٌ واحدٌ يدلُّ على اشتراط لفظ الشَّهادة، ولا عن رجلٍ واحدٍ من الصَّحابة، ولا قياسٌ، ولا استنباطٌ يقتضيه، بل الأدلَّة المتضافرة من الكتاب والسُّنَّة، وأقوال الصَّحابة، ولغة العرب تنفي ذلك).

فرعٌ: لفظ أشهد في التَّزكية:

ذهب الإمام أبو حنيفة، وأبو يوسف: إلى أنَّه لا يشترط هذا اللَّفظ عند التَّزكية؛ لأنَّ التَّزكية ليست في معنى الشَّهادة عندهما، بل في معنى الإخبار. [انظر: البحر الرَّائق ٧/ ٦٧].

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ التَّزكية تكون بلفظ: (أشهد أنَّه عدلٌ رضًا)، ولكن الرَّاجح عندهم أنَّه لو حذف لفظ: (أشهد) واقتصر على ما بعده لكفى.

والأصحُّ عند الشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّ لفظ: (أشهد) لا بدَّ منها في التَّزكية. [انظر: نهاية المحتاج ٨/ ٢٦٦، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص١٠٤، ١٠٥، ١١٤، أدب القاضي للماوَرديِّ ٢/ ٣١].

(١) مالًا كان حقُّ الآدميِّ، كالبيع والقرض والغصب، أو غيره، كحدِّ قذفٍ.

(٢) جمهور الفقهاء على أنَّ تحمُّل الشَّهادة وأداءَها من فروض الكفايات.

ومحلُّ إثم الممتنع إذا لم يكن عليه ضررٌ وكانت شهادته مفيدةً نافعةً، فإن كان عليه ضررٌ في التَّحمُّل أو الأداء لم يلزمه؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾. [انظر: جواهر العقود للأسيوطيِّ ٢/ ٤٣٥، البحر الرَّائق ٧/ ٥٧، معين الحكَّام ص٦٨، تبصرة الحكَّام ١/ ٢٠٦، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٢٢، المنتقى شرح الموطَّأ ٥/ ١٨٨].

وَ(إِنْ لَمْ يُوجَدْ إِلَّا مَنْ يَكْفِي تَعَيَّنَ عَلَيْهِ)(١)، وإن كان عبدًا لم يَجُزْ لسيِّدِه مَنعُهُ(٢)؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟﴾ [البَقَرَة: ٢٨٢]، ....

وقد يتعيَّن الأداء على اثنين بأن لم يشهد على الحقِّ سواهما، أو يكون قد شهد عليه جماعةٌ لكنهم غابوا أو ماتوا أو كانوا فسَّاقًا إلَّا الاثنين فإنَّه يتعيَّن عليهما الأداء إذا دعيا إليه؛ لأنَّ المقصود لا يحصل إلَّا بهما. [انظر: المغني ٩/ ١٤٧، البحر الرَّائق ٧/ ٥٧، جواهر العقود ٢/ ٤٣٥].

وأمَّا حقوق الله ﷻ فتنقسم إلى قسمين:

القسم الأوَّل: ما لا يستدام فيه التَّحريم: كالزِّنى وشرب الخمر، فلا يجب التَّحمُّل اللَّهم إلَّا إن كان مشهورًا بالفسق.

القسم الثَّاني: ما يستدام فيه التَّحريم: كالعتق، والطَّلاق، والخلع، والظِّهار، فهذا يجب فيه التَّحمُّل والأداء؛ وذلك لحماية حقوق الله تعالى ولمنع انتهاك حرماته. [انظر: تكملة ردِّ المحتار ٧/ ٦٨، مواهب الجليل ٦/ ١٦٣- ١٦٦، المنتقى شرح الموطَّأ ٥/ ١٨٨].

قال شيخ الإسلام: (ويجب على من طلبت منه الشَّهادة أداؤها، بل إذا امتنع الجماعة من الشَّهادة أثموا كلُّهم باتِّفاق العلماء، وقدح ذلك في دينهم وعدالتهم). [انظر: مختصر الفتاوى المصريَّة ١/ ٦٠٣].

(١) تحمُّل الشَّهادة كسائر فروض الكفايات.

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢١٧: (التَّحمُّل والأداء حقٌّ يأثم بتركه، وقال: قياس المذهب أنَّ الشَّاهد إذا كتم الشَّهادة بالحقِّ ضمنه؛ لأنَّه أمكنه تخليص حقِّ صاحبه فلم يفعل فلزمه الضَّمان، كما لو أمكنه تخليصه من هلكةٍ فلم يفعل، وطردُ هذا: الحاكمُ إذا تبيَّن له الحقُّ فلم يحكم لصاحبه فإنَّه يضمنه؛ لأنَّه أتلفه عليه بترك الحكم الواجب عليه).

(٢) أي: من تحمَّل الشَّهادة إذا دعي إلى ذلك.

قال ابنُ عباسٍ وغيرُه: «الـمُرَادُ بِهِ: التَّحَمُّلُ للشَّهَادَةِ وَإِثْبَاتُهَا عِنْدَ الحَاكِمِ»[(١)][(٢)]؛ ولأنَّ الحاجةَ تَدْعو إلى ذلك لإثباتِ الحقوقِ والعقودِ، فكان واجِبًا؛ كالأمرِ بالمعروفِ والنَّهيِ عن المُنكَرِ.

(وَأَدَاؤُهَا)، أي: أداءُ الشهادةِ (فَرْضُ عَيْنٍ عَلَى مَنْ تَحَمَّلَهَا مَتَى دُعِيَ إِلَيْهِ)[(٣)]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٣][(٤)].

(وَ) محلُّ وجُوبِها إن (قَدَرَ) على أدائِها (بِلَا ضَرَرٍ) ....

(١) رواه الطبري في التفسير (٦٣٧٣)، والبيهقي (٢٠٦٠٣)، من طريق عبد الله بن صالح، عن معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس، في قوله: ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ يقول: «من احتيج إليه من المسلمين قد شهد على شهادة، أو كانت عنده شهادة، فلا يحل له أن يأبى إذا ما دعي». وتقدم الكلام على قبول تفسير علي بن أبي طلحة، وذكر الطبري (٦/ ٦٩) تفسير ذلك عن الحسن وقتادة رحمهما الله تعالى.

(٢) ولئلَّا يؤدِّي إلى امتناع النَّاس من تحمُّلها، فيؤدِّي إلى ضياع الحقوق، فيجب التَّحمُّل والأداء إذا دعي إليها أهلٌ لها؛ لأنَّ مقصود الشَّهادة لا يحصل ممَّن ليس من أهلها.

(٣) فيحرم كتمانها، فلو كان بيد إنسانٍ شيءٌ لا يستحقُّه، ولا يصل إليه مستحقُّه إلَّا بشهادته لزم أداؤها وتعيَّن. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٥٨٢].

(٤) أي: إذا دعيتم إلى إقامة الشَّهادة فلا تخفوها ولا تغلُّوها، ﴿وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ فاجرٌ قلبُه، وعيدٌ شديدٌ بمسخ القلب، وإنَّما خصَّه؛ لأنَّه موضع العلم بالشَّهادة، فدلَّت الآية على فرضيَّة أدائها عينًا على من تحمَّل متى دعي إليها. [انظر: تفسير ابن كثيرٍ ١/ ٤١٦، المغني ١٢/ ٤].

يَلحَقُه (**فِي بَدَنِهِ، أَوْ عِرْضِهِ، أَوْ مَالِهِ، أَوْ أَهْلِهِ**)(١)، وكذا لو كان مِمَّن لا يَقبَلُ الحاكمُ شهادتَه(٢)؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

(**وَكَذَا فِي التَّحَمُّلِ**) يُعتبَرُ انتفاءُ الضَّررِ(٣).

---

(١) أي: وإن قدر بلا ضررٍ في بدنه من ضربٍ أو حبسٍ أو مشقَّة سَير، أو ماله بأخذ شيءٍ منه، أو تلفٍ، ونحو ذلك، أو أهله لغيبته عنهم، وفي عرضه لخوف التَّبذُّل بالتَّزكية، فإن حصل له ضررٌ بشيءٍ من ذلك لم تجب، وليس المراد أن يلوموه عليها فإنَّه ليس بمانعٍ. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٧٦، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥٨٣].

(٢) لم يجب عليه الأداء ولا التَّحمُّل لعدم قبولها عنده؛ لأنَّ مقصود الشَّهادة لا يحصل منه.

(٣) فإن لحقه ضررٌ بتحمُّل شهادةٍ أو أدائها في بدنه، أو عرضه، أو ماله، أو أهله لم تلزمه، أو كان الحاكم غير عدلٍ، قال أحمد: كيف أشهد عند رجلٍ ليس عدلًا؟ لا أشهد، وفي الإنصاف: يختصُّ الأداء بمجلس الحكم، وفي الإنصاف أيضًا: من عنده شهادةٌ لآدميٍّ يعلمها لم يقمها حتَّى يسأله، فإن لم يعلمها استحبَّ له إعلامه بها. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٥٩، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٧٦].

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥١٣: (والطَّلب العرفيُّ أو الحاليُّ في طلب الشَّهادة كاللَّفظي، علمها المشهود له أوْ لا، وهو ظاهر الخبر، وخبر «يَشهد ولا يُستشهد» محمولٌ على شهادة الزُّور، وإذا أدَّى العبد شهادةً قبل الطَّلب قام بالواجب وكان أفضل كمن عنده أمانةٌ أدَّاها عند الحاجة).

قال في الإنصاف ١٢/ ٩: (هذا عين الصَّواب، ويجب عليه إعلامه إذا لم يعلم بها، وهذا ممَّا لا شكَّ فيه، قال الشَّيخ: إذا أدَّاها قبل طلبه قام بالواجب وكان أفضل).

(وَلَا يَحِلُّ كِتْمَانُهَا)، أي: كتمانُ الشهادةِ؛ لما تَقدَّم[١]، فلو أدَّى شاهدٌ وأبَى الآخرُ، وقال: احْلِفْ بَدَلي؛ أَثِمَ[٢].

ومتى وَجَبَت الشهادةُ لَزِمَ كتابتُها[٣].

ويحرُمُ أخذُ أجرةٍ وجُعْلٍ عليها، ولو لم تَتَعَيَّنْ عليه[٤]، لكن إن عَجَز عن المشيِ أو تَأذَّى به؛ فله أُجرَةُ مركوبٍ[٥].

ومَن عندَه شهادةٌ بحدٍّ للهِ، فله إقامتُها وتَركُها[٦].

---

(١) من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ۗ﴾، وهذا وعيدٌ يوجب عدم الكتمان مع انتفاء الضَّرر.

(٢) قال في التَّرغيب: اتِّفاقًا، لكتمان شهادته. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٠٥].

(٣) على من وجبت عليه لئلَّا ينساها، وقال أحمد: إذا كان رديء الحفظ. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٤].

(٤) لأنَّها فرض كفايةٍ، ومن قام به فقد قام بفرضٍ، ولا يجوز أخذ الأجرة ولا الجعل عليه، وفي الإنصاف ١٢/ ٦: (الوجه الثَّاني: يجوز، واختار شيخ الإسلام: يجوز لحاجةٍ، وقيل: يجوز الأخذ مع التَّحمُّل).

(٥) وفي الرِّعاية: أجرة المركوب والنَّفقة على ربِّها، قال في الإنصاف ١٢/ ٧: (هذا إن تعذَّر حضور المشهود عليه إلى محلِّ الشَّاهد لمرضٍ أو كبرٍ أو حبسٍ أو جاهٍ أو خفرٍ).

(٦) لأنَّ حقوق الله مبنيَّة على المسامحة، ولا ضرر في تركها على أحدٍ، والسَّتر مأمورٌ به.

وقال ابن قدامة وجماعةٌ: (يستحبُّ ترك ذلك للتَّرغيب في السَّتر).

وفي الفروع: ويتوجَّه فيمن عرف بالشَّرِّ والفساد أن لا يستر عليه، وصوَّبه في الإنصاف. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٧].

(وَلَا) يَحِلُّ (أَنْ يَشْهَدَ) أحدٌ (إِلَّا بِمَا يَعْلَمُهُ)[(١)]؛ لقولِ ابنِ عباسٍ: سُئل النَّبيُّ ﷺ عن الشهادةِ، قال: «تَرَى الشَّمْسَ؟»، قال: «عَلَى مِثْلِهَا فَاشْهَدْ، أَوْ دَعْ» رواه الخلَّالُ في جامِعِه[(٢)].

والعِلمُ إما (بِرُؤْيَةٍ أَوْ سَمَاعٍ) مِن مَشهودٍ عليه[(٣)]؛ كعِتْقٍ، وطلاقٍ، وعقدٍ[(٤)]، فيَلزَمُه أن يَشهَدَ بما سَمِعَ[(٥)] ....

(١) قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُو۟لَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا ﴿٣٦﴾﴾، وقال: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾، أي: يعلم ما شهد به عن بصيرةٍ وإيقانٍ.

(٢) لم نقف عليه في المطبوع من جامع الخلال، ورواه العقيلي في الضعفاء (٤/ ٦٩)، وابن عدي في الكامل (٧/ ٤٣٠)، والحاكم (٧٠٤٥)، والبيهقي (٢٠٥٧٩) من طريق محمد بن سليمان بن مسمول، حدثنا عبيد الله بن سلمة بن وهرام، عن أبيه، عن طاوس، عن ابن عباس رضي الله عنهما به. صححه الحاكم، ولم يوافقه الذهبي، بل قال: (بل هو حديث واه، فإن محمد بن سليمان بن مسمول ضعفه غير واحد)، وضعفه البيهقي وابن الملقن، وقال ابن حجر: (وفي إسناده محمد بن سليمان بن مسمول، وهو ضعيف)، قال الزيلعي: (رواه كذلك ابن عدي في الكامل، والعقيلي في كتابه، وأَعَلّاه بمحمد بن سليمان بن مسمول)، ووافقهم الألباني. [انظر: البدر المنير ٩/ ٦١٧، نصب الراية ٤/ ٨٢، التلخيص الحبير ٤/ ٤٧٨، الإرواء ٨/ ٢٨٢].

(٣) لأنَّ مدرك الشَّهادة: الرُّؤية والسَّماع.

(٤) أي: عقد بيعٍ أو إجارةٍ أو صلحٍ أو نكاحٍ، وغير ذلك، والمراد العلم في أصل المدرك لا في دوامه.

(٥) أي: من معتِقٍ، أو مطلِّقٍ، أو بائعٍ، ونحو ذلك. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥٨٥].

ولو كان مُستَخفِيًا حين تَحَمَّلَ[(١)]، (أَوْ) سَماعٍ بـ (اسْتِفَاضَةٍ فِيمَا يَتَعَذَّرُ عِلْمُهُ) غالِبًا (بِدُونِهَا[(٢)]؛ كَنَسَبٍ، وَمَوْتٍ[(٣)]، ....

(١) أي: تحمُّله الشَّهادة، أو غير مستخفٍ، فيلزمه الشَّهادة بما سمع على ما تقدَّم.

وقال مالكٌ: إن كان المشهود عليه ضعيفًا ينخدع لم يقبلا عليه، وإلَّا قبلت. [انظر: المغني ١٢/ ١٠٢].

(٢) الأصل أنَّه لا يجوز للشَّاهد أن يشهد بشيءٍ لم يعاينه أي: لم يقطع به من جهة المعاينة أو السَّماع بنفسه.

ولـمَّا كانت الأسباب يقترن بها ما تشتهر به فمثلًا: النَّسب يشتهر بالتَّهنئة، ونسبة كلِّ واحدٍ إلى الآخر عند المخاطبات، والمناداة، والموت بالتَّعزية . . . فنزِّلت الشُّهرة منزلة العيان في إفادة العلم.

(٣) أمَّا النَّسب فقال ابن المنذر: (لا أعلم أحدًا من أهل العلم منع منه).

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥١٥: (ويتوجَّه أنَّ الشَّهادة بالدَّين لا تقبل إلَّا مفسَّرة السَّبب، ولو شهد شاهدان أنَّ زيدًا يستحقُّ من ميراث مورِّثه قدرًا معيَّنًا، أو من وقفٍ كذا وكذا جزءًا معيَّنًا، أو أنَّه يستحقُّ منه نصيب فلانٍ ونحو ذلك، فكلُّ هذا لا تقبل فيه الشَّهادة إلَّا مع إثبات السَّبب؛ لأنَّ الانتقال في الميراث والوقف حكمٌ شرعيٌّ يدرك باليقين تارةً وبالاجتهاد أخرى، فلا تقبل حتَّى يتبيَّن سبب الانتقال بأن يشهدا بشرط الواقف وبمن بقي من المستحقِّين، أو يشهدا بموت المورِّث وبمن خلَّف من الورثة، وحينئذٍ فإن رأى الحاكم أنَّ ذلك السَّبب يفيد الانتقال حكم به، وإلَّا ردَّت الشَّهادة، وقبول مثل هذه الشَّهادات يوجب أن تشهد الشُّهود بكلِّ حكمٍ مجتهَدٍ فيه ممَّا اختُلف فيه أو اتُّفق عليه، وأنَّه يجب على الحكَّام الحكم بذلك، فتصير مذاهب الفقهاء مشهودًا بها حتَّى لو قال الشَّاهد في مسألة الحماريَّة: أشهد أنَّ هذا يستحقُّ من تركة الميت، بناءً على

وَمِلْكٍ مُطْلَقٍ[(١)]، وَنِكَاحٍ) عَقدِه ودَوامِه[(٢)]، (وَوقْفٍ، وَنَحْوِهَا)؛ كعتقٍ، وخُلْعٍ، وطلاقٍ[(٣)].

ولا يَشهَدُ باستفاضةٍ إلا عن عَدَدٍ يَقعُ بهم العِلمُ[(٤)].

اعتقاده التَّشريك، يتعيَّن أن تردَّ مثل هذه الشَّهادة المطلقة).

(١) كقوله: أشهد أنَّ هذا ملك فلانٍ، لاستفاضته عند الشَّاهد، وخرج بالمطلق ما لو استفاض أنَّه ملكه اشتراه من فلانٍ، أو ورثه منه، أو وهب له، فهذا ملكٌ مقيَّدٌ بالشِّراء، أو الإرث، أو الهبة فلا تكفي فيه الاستفاضة؛ لأنَّه لا يتعذَّر بدونها، فيقول: أشهد أنَّه ملك فلانٍ اشتراه من فلانٍ. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٧٩، حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥٨٧].

(٢) قيل لأحمد: تشهد أنَّ فلانة امرأة فلانٍ؟ قال: نعم إذا كان مستفيضًا فأشهد، أقول: فاطمة بنت رسول الله ﷺ، وخديجة وعائشة زوجتاه. [انظر: المغني ١٢/ ٢٤].

(٣) ذكره في المقنع، وقال الشَّارح: لم يذكره في المغني، ولا في الكافي، ولا رأيته في كتابٍ غيره، ولعلَّه قاسه على النِّكاح، والأَولى أنَّه لا يثبت؛ لأنَّه يشتهر، بخلاف الخلع والوقف، كأنَّه يشهد أنَّ هذا وقف زيدٍ، لا أنَّه أوقفه. [انظر: الشَّرح الكبير ١٢/ ١٢، الإنصاف ١٢/ ١٢].

(٤) وهو قول الجمهور. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ٣٤٧، فتح القدير على الهداية مع شرح العناية ٧/ ٣٨٩و٣٩٠].

وذهب أبو يوسف، ومحمَّد بن الحسن من الحنفيَّة، والمتأخِّرون من أصحاب الشَّافعيِّ: إلى أنَّ المراد بالتَّسامُع حصول الشُّهرة ولو بخبر عدلين، أو رجلٍ وامرأتين بحيث يحصل للشَّاهد من خبرهم نوع علمٍ، وفي هذه الحالة يشترط أن يكون الإخبار بلفظ الشَّهادة؛ لأنَّها توجب زيادة علمٍ لا يوجبها لفظ الخبريَّة، ولأنَّ الحقوق تثبت بقول اثنين. [انظر: أدب القضاة لابن أبي الدَّم

. . . .

ص٣٣٥و٣٣٦].

واختار المجد وشيخ الإسلام: أو واحدٍ يسكن إليه. [انظر: الفروع ٦/ ٤٧٧].

شروط الشَّهادة بالتَّسامع:

الشَّرط الأوَّل: أنَّه لا يستخرج بها من يد حائزٍ، وإنَّما يشهد بها لمن كان الشَّيء بيده، فتصحُّ حيازته.

الشَّرط الثَّاني: طول الزَّمان بحيث يكون عشرين سنةً فأكثر - على خلافٍ في ذلك -، وهذا في الملك المحاز، وفي الوقف، وأمَّا في الموت فالشَّرط قصر الزَّمن.

قال مالكٌ: لا تجوز شهادةُ السَّماع في ملك الدَّار خمس سنين، وقال ابن القاسم: وإنَّما تجوز فيما أتت عليه أربعون أو خمسون سنةً، قال ابن فرحون: حكاه ابن هشامٍ في مفيد الحكَّام، ولم ير خمسة عشر في كتاب محمَّدٍ طولًا، وعدَّها طولًا في كتاب ابن حبيبٍ. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ٣٤٧و٣٤٨، المدوَّنة الكبرى ٥/ ١٧٣].

الشَّرط الثَّالث: السَّلامة من الرِّيب، فلو شهد اثنان بالسَّماع وفي القبيلة مائةٌ من أسنانهما لا يعرفون شيئًا من ذلك، لم تقبل شهادتهما إلَّا أن يكون علم ذلك فاشيًا فيهم.

الشَّرط الرَّابع: أن يحلف المشهود له ببيِّنة السَّماع.

الشَّرط الخامس: عدم تسمية المسموع منهم وإلَّا كان نقل شهادةٍ.

الشَّرط السَّادس: أن يشهد بالسَّماع اثنان من العدول فأكثر.

الشَّرط السَّابع: أنَّه لا بدَّ من كون الشَّاهدين ذكرين.

الشَّرط الثَّامن: أن يكون السَّماع فاشيًا من الثِّقات.

(وَمَنْ شَهِدَ بِـ) عَقدِ (نِكَاحٍ أَوْ غَيْرِهِ مِنَ العُقُودِ فَلَا بُدَّ) في صحَّةِ شهادتِه به (مِنْ ذِكْرِ شُرُوطِهِ)(١)؛ لاختلافِ الناسِ في بعضِ الشروطِ(٢)، وربَّما اعتقدَ الشاهدُ ما ليس بصحيحٍ صحيحًا(٣).

(وإِنْ شَهِدَ بِرَضَاعٍ) ذَكَر عَدَدَ الرَّضَعاتِ، وأنَّه شَرِبَ مِن ثَدْيِها، أو لَبَنٍ حُلِبَ منه(٤)، (أَوْ) شَهِد بـ (سَرِقَةٍ) ذَكَر المسروقَ منه، والنِّصابَ، والحِرْزَ، وصِفتَها(٥)، (أَوْ) شَهِد بـ (شُرْبٍ) وَصَفَهُ(٦)، (أَوْ) شَهِد بـ (قَذْفٍ؛ فَإِنَّهُ يَصِفُهُ)(٧)، بأن يقولَ: أشْهَدُ أنَّه قال له: يا زاني، أو يا لُوطي، ونحوَه(٨)،

(١) كوقوعه بوليٍّ وشاهدي عدلٍ حال خلوِّهما من الموانع، وبرضاها إن لم تكن مجبرةً.

(٢) فيجب ذكرها ليعلم صحَّة العقد.

(٣) أو يرى الشَّاهد صحَّة ذلك العقد بدونه دون الحاكم.

(٤) لأنَّ النَّاس يختلفون في عدد الرَّضعات وفي الرَّضاع المحرِّم، ولا بدَّ من ذكر أنَّه في الحولين، فلا يكفي أن يشهد أنَّه ابنها من الرَّضاع؛ لاختلاف النَّاس فيما يصير به ابنها. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١٠].

(٥) أي: صفة السَّرقة، بأن يقول مثلًا: خلع الباب ليلًا وأخذ، أو أزال رأسه عن ردائه وهو نائمٌ وأخذه، لتتميَّز السَّرقة الموجبة للقطع من غيرها. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١١].

(٦) أي: وصف الخمر، وهو ما يؤخذ من عصير العنب وغيره يترك حتَّى يغلي.

(٧) أي: القذف، ويذكر المقذوف ليعلم هل يوجب قذفه الحدَّ أو التَّعزير. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١١].

(٨) كيا عاهر، ليعلم هل الصِّيغة صريحٌ فيه، أو كنايةٌ.

(وَيَصِفُ الزِّنَى) إذا شَهِد به (بِذِكْرِ الزَّمَانِ وَالمَكَانِ) الذي وَقَع فيه الزِّنى[١]، (وَ) ذِكْرِ (المَزْنِيِّ بِهَا)[٢]، وكيف كان[٣]، وأنَّه رأى ذَكَرَهُ في فَرجِها[٤].

(وَيَذْكُرُ) الشاهِدُ (مَا يُعْتَبَرُ لِلحُكْمِ[٥] وَيَخْتَلِفُ) الحُكمُ (بِهِ فِي الكُلِّ)، أي في كلِّ ما يَشهَدُ فيه[٦].

ولو شَهِد اثنانِ في مَحفِلٍ على واحدٍ منهم أنه طَلَّقَ، أو أعتَقَ[٧]، أو على خَطيبٍ أنه قال أو فَعَل على المنبرِ في الخُطبةِ شيئًا لم يَشهَدْ به غيرُهما، مع المشاركةِ في سَمعٍ وبَصرٍ؛ قُبِلا[٨].

---

(١) أي: شهد بذكر الزَّمان الَّذي زنى بها فيه، والمكان لتكون الشَّهادة منهم على فعلٍ واحدٍ؛ لجواز أن يكون ما شهد به أحدهم غير ما شهد به الآخر.

(٢) لئلا تكون ممَّن تحلُّ له، أو له في وطئها شبهةٌ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١١].

(٣) أي: وكيف زنى بها من كونهما نائمين، أو جالسين، أو قائمين.

(٤) لأنَّ اسم الزِّنى يطلق على ما لا يوجب الحدَّ، وقد يعتقد الشَّاهد ما ليس بزنًى زنًى، فاعتبر ذكر صفته. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١١].

(٥) في كلِّ ما يشهد فيه ليتسنَّى للحاكم الحكم بشهادته.

(٦) كالشَّاهد على القتل الموجب للقصاص يشهد أنَّه قتله عمدًا عدوانًا محضًا، وإن لم يقل القاتل: قتلته عمدًا، فإنَّ العمديَّة صفةٌ قائمةٌ بالقلب، فجاز له أن يشهد بذلك اكتفاءً بالقرينة الظَّاهرة.

(٧) قُبِلا؛ لكمال النِّصاب.

(٨) ولم يكن عدم شهادة الباقين مانعًا لقبول شهادتهما، ولا يعارض هذا قول الأصحاب: إذا انفرد واحدٌ فيما تتوفَّر الدَّواعي على نقله مع مشاركة كثيرين ردَّ؛ لأنَّه لم يتمَّ النِّصاب، ومفهومه: أنَّ الواحد لا يلتفت إليه؛ للفرق بين شهادة

  

(فَصْلٌ)(١)

(وَشُرُوطُ مَنْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ سِتَّةٌ)(٢):

أحدُها: (البُلُوغُ(٣)، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الصِّبْيَانِ) مُطلقًا، ولو شَهِدَ بعضُهم على بعضٍ(٤).

---

(١) في ذكر موانع الشَّهادة الَّتي تحول بين الشَّهادة والمقصود منها، والحكمة في اعتبارها: حفظ الأموال والأعراض والأنفس أن تنال بغير حقٍّ، فاعتبرت أحوال الشُّهود بخلوِّهم عمَّا يوجب التُّهَمة فيهم، ووجود ما يوجب تيقُّظهم وتحرُّزهم. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١٦].

(٢) وعدَّها بعضهم: سبعةً، وتعلم بالاستقراء. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٥٩٠].

(٣) قال ابن رشدٍ: اتَّفقوا على أنَّ البلوغ يشترط حيث تشترط العدالة. [انظر: بداية المجتهد ٢/ ٣٧٩].

(٤) ذهب الإمام مالكٌ، والإمام أحمد في روايةٍ، واختاره ابن تيميَّة، وهو مذهب سعيد بن المسيِّب: إلى أنَّ شهادة صبيان المسلمين الذُّكور الأحرار المميِّزين جائزةٌ على بعضهم بعضًا إذا دعت الحاجة إليها، وذلك في القتل والجراح فقط، بحيث يتَّفق اثنان فصاعدًا في الشَّهادة قبل أن يتفرَّقوا، وألَّا يكون معهم كبيرٌ. [انظر: المدوَّنة الكبرى ٥/ ١٦٣، شرح الزُّرقانيِّ على الموطَّأ ٣/ ٣٩٦، الطُّرق الحكميَّة ص١٧٠، مجموعة فتاوى ابن تيميَّة ١٥/ ٣٠٦].

لما روي عن الشَّعبيِّ عن مسروقٍ أنَّ ستَّة غلمانٍ ذهبوا يسبحون، فغرق أحدهم، فشهد ثلاثةٌ على اثنين أنهما غرَّقاه، وشهد اثنان على ثلاثةٍ أنَّهم غرَّقوه، فقضى عليُّ بن أبي طالبٍ رضي الله عنه على الثَّلاثة خمس الدِّية، وعلى الاثنين

....

ثلاثة أخماس الدِّية، رواه ابن أبي شيبة في المصنَّف ٦/ ٤٢١، وابن حزمٍ في المحلَّى ١٠/ ٦١٤ واحتجَّ به؛ ولما صحَّ عن ابن الزُّبير ﵁ أنَّه قال عن شهادة الصِّبيان: «إذا جيء بهم عند المصيبة جازت شهادتهم»، قال ابن أبي مُلَيكة: فأخذ القضاة بقول ابن الزُّبير. [انظر: السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ١٠/ ١٦٢، المنتقى شرح الموطَّأ ٥/ ٢٢٩].

وقد دلَّ على قبول شهادة الصِّبيان: أنَّ الشَّارع ندب إلى تعليمهم الرَّمي والصِّراع، وسائر ما يدرِّبهم، ويعلِّمهم البطش، ومعلومٌ أنَّهم في غالب أحوالهم يجني بعضهم على بعضٍ، ولو لم يقبل قول بعضهم على بعضٍ لأهدرت دماؤهم، وقد احتاط الشَّارع بحقن الدِّماء حتَّى قبل فيها اللَّوث واليمين.

وعمل الصَّحابة وفقهاء المدينة بشهادة الصِّبيان على تجارح بعضهم بعضًا، فإنَّ الرِّجال لا يحضرون معهم، ولو لم تقبل شهادتهم لضاعت الحقوق، وتعطَّلت وأهملت، مع غلبة الظَّنِّ أو القطع بصدقهم، ولا سيما إذا جاؤوا مجتمعين قبل تفرُّقهم إلى بيوتهم، وتواطئهم على خبرٍ واحدٍ، وفُرِّقوا وقت الأداء، واتَّفقت كلمتهم، فإنَّ الظَّنَّ الحاصل حينئذٍ بشهادتهم أقوى بكثيرٍ من الظَّنِّ الحاصل من شهادة رجلين، وهذا ممَّا لا يمكن دفعه وجحده. [انظر: الطُّرق الحكميَّة ص٢٥٢].

فرعٌ: شروط شهادة الصِّبيان عند المالكيَّة:

الأوَّل: أن يكونا ممَّن يعقل الشَّهادة.

الثَّاني: أن يكونا حرَّين.

الثَّالث: أن يكونا ذكرين.

الرَّابع: أن يكونا محكومًا لهما بالإسلام.

الخامس: أن يكونا اثنين فصاعدًا.

(الثَّانِي: العَقْلُ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَجْنُونٍ، وَلَا مَعْتُوهٍ[١]، وَتُقْبَلُ) الشهادةُ (مِمَّنْ يُخْنَقُ أَحْيَانًا) إذا تَحمَّلَ وأدَّى (فِي حَالِ إِفَاقَتِهِ)؛ لأنَّها شهادةٌ مِن عاقلٍ[٢].

(الثَّالِثُ: الكَلَامُ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الأَخْرَسِ، وَلَوْ فُهِمَتْ إِشَارَتُهُ)؛ لأنَّ الشهادةَ يُعتبَرُ فيها اليقينُ[٣]، (إِلَّا إِذَا أَدَّاهَا) الأخرسُ (بِخَطِّهِ) فتُقبَلُ.

السَّادس: أن تكون الشَّهادة قبل تفرُّقهم.

السَّابع: أن تكون شهادتهم متَّفقةً غير مختلفةٍ.

الثَّامن: أن تكون الشَّهادة في قتلٍ أو جرحٍ.

التَّاسع: ألَّا يحضر ذلك أحدٌ من الكبار.

العاشر: اشترط من جوَّز شهادة الصِّبيان في القتل من أصحاب مالكٍ رؤية العدول البدن مقتولًا.

(١) يشترط أن يكون الشَّاهد عاقلًا وقت التَّحمُّل والأداء بالاتِّفاق. [انظر: المبسوط ١٦/ ١١٣، معين الحكَّام فيما يتردَّد بين الخصمين من الأحكام ص٦٧، روضة القضاة وطريق النّجاة ١/ ٢٠١و٢٠٢، مواهب الجليل ٦/ ١٥١، نهاية المحتاج ٨/ ٢٩٢، الفروع لابن مفلح ٦/ ٥٦٠].

(٢) وأمَّا من يُخنَقُ - يُجَنُّ - أحيانًا ثمَّ يُفيق إفاقةً يعقل معها الشَّهادة، فإنَّ شهادته تقبل إذا تحمَّلها وقت إفاقته؛ لأنَّها شهادةٌ من عاقلٍ فأشبه من لم يُجَنَّ.

(٣) اختلف الفقهاء في هذا الشَّرط على ثلاثة أقوالٍ:

الأوَّل: ذهب الإمام مالكٌ، والشَّافعيُّ، وابن المنذر: إلى أنَّ شهادة الأخرس مقبولةٌ إذا أدَّاها بإشارةٍ مفهومةٍ. [انظر: المصادر السَّابقة]؛ لقوله تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ ٱجْعَل لِّيٓ ءَايَةٗۖ قَالَ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمۡزٗاۗ﴾، والرَّمز في هذه الآية مستثنًى من الكلام استثناءً متَّصلًا، ومن المقرَّر أنَّ المستثنى من جنس المستثنى منه، فدلَّ ذلك على أنَّ الرَّمز وهو الإشارة من الكلام،

. . . .

فيعطى حكمَ الكلام؛ ولما روى البخاريُّ عن عائشة ﵂ أنَّها قالت: «صلَّى رسول الله ﷺ في بيته وهو شاكٍ، فصلَّى جالسًا، وصلَّى وراءه قومٌ قيامًا، فأشار إليهم أن اجلسوا»، فدلَّ على أنَّ الإشارة طريقٌ يحصل به العلم.

الثَّاني: ذهب الحنفيَّة، والحنابلة، وبعض الشَّافعيَّة: إلى أنَّ شهادة الأخرس غير جائزةٍ ولو عرفت إشارته حتَّى لو كتبها بيده.

ودليلهم: أنَّ إقامة إشارة الأخرس مقام عبارته في أحكامه الخاصَّة به للضَّرورة، أمَّا الشَّهادة فيعتبر فيها اليقين.

الثَّالث: ذهب بعض الحنابلة: إلى جواز قبول شهادة الأخرس إذا أدَّاها بخطِّه؛ لأنَّ خطَّه صريحٌ في الدَّلالة على مقصده ومراده.

وأمَّا مَن سَمْعُه لا يمكِّنه من الشَّهادة على المقرِّ أو المتكلِّم بصوتٍ عالٍ، فإنَّها لا تجوز شهادته؛ لأنَّه لم يحصل له العلم بما دار من كلامٍ أو إقرارٍ بسبب عدم سمعه؛ لقوله تعالى حكايةً عن إخوة يوسف ﵇: ﴿وَمَا شَهِدْنَآ إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا وَمَا كُنَّا لِلْغَيْبِ حَٰفِظِينَ﴾.

وما سمعه الأصمُّ قبل إصابته فإنَّه يجوز له الشَّهادة به، لحصول التَّحمُّل عن يقينٍ قبل حصول المانع منه.

أمَّا الأفعال إذا كان الأصمُّ مبصرًا فإنَّه تجوز شهادته عليها؛ لأنَّ غير الأعمى يضبط الأفعال ببصره دون الأقوال الَّتي يتوقَّف ضبطها على السَّمع، ويحصل له بالرُّؤية علمًا يقينيًّا. [انظر: نهاية المحتاج ٨/ ٢٩٣و٣١٦، مغني المحتاج ٤/ ٤٤٦، تبصرة الحكَّام ١/ ٢٠٤، درر الحكَّام شرح مجلَّة الأحكام ٤/ ٢٩٩و٣١٣، الفروع لابن مفلحٍ ٦/ ٥٨١].

وأمَّا كون الشَّاهد بصيرًا، فاختلف الفقهاء في قبول شهادته على أقوالٍ:

الأوَّل: أنَّه تقبل شهادة الأعمى فيما طريقه السَّماع مطلقًا.

(الرَّابِعُ: الإِسْلَامُ)[(١)]؛ لقولِه تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطَّلَاق: ٢]،

وإلى هذا ذهب المالكيَّة، وزفر من الحنفيَّة، والحنابلة، وبعض الشَّافعيَّة، وابن حزمٍ الظَّاهريُّ؛ لعموم آيات الشَّهادة، ومنها قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾؛ ولما روى البخاريُّ ومسلمٌ عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال النَّبيُّ ﷺ: «إنَّ بلالًا يؤذِّن بليلٍ، فكلوا واشربوا حتَّى يؤذِّن أو قال: حتَّى تسمعوا أذان ابن أمِّ مكتوم»، فإنَّ النَّبيَّ ﷺ أمر بالإمساك اعتمادًا على سماع أذان ابن أمِّ مكتومٍ وهو رجلٌ ضريرٌ.

الثَّاني: أنَّه لا تقبل شهادة الأعمى مطلقًا.

وإلى هذا ذهب الإمام أبو حنيفة، وبه قال الإمام الشَّافعيُّ إلَّا أنَّه استثنى من هذا ثلاثة أشياء: ما طريقه الاستفاضة كالنَّسب، والموت، والتَّرجمة، وإذا أقرَّ المدَّعى عليه عند أُذُن الأعمى بنحو طلاقٍ؛ لما ورد أنَّه شهد عند عليِّ بن أبي طالبٍ رضي الله عنه رجلٌ أعمَى، فقالت أخت المشهود عليه: إنَّه أعمى، فذكر ذلك لعليٍّ رضي الله عنه فردَّ شهادته.

وقال ابن حزمٍ عن هذا: بأنَّه لا يصحُّ عن عليٍّ؛ لأنَّه من طريق الأسود بن قيسٍ عن أشياخٍ من قومه، أو عن الحجَّاج بن أرطاة - وقد روى ابن عبَّاسٍ خلاف هذا - فسقط هذا القول. [انظر: المحلَّى ١٠/ ٦٣٨و٦٣٩].

الثَّالث: أنَّها تقبل شهادة الأعمى في كلِّ شيءٍ فيما تحمَّله قبل العمى إذا كان يعرف المشهود عليه باسمه ونسبه؛ لأنَّه يشهد على من يعلمه حيث صحَّ تحمُّله بطريقٍ ثبت له العلم به.

وإليه ذهب أبو يوسف، والحسن والبصريُّ، والشَّافعيُّ، وهو قولٌ لمالكٍ وأحمد. [انظر: المبسوط ١٦/ ١٢، تبصرة الحكَّام ٢/ ٨٠، مواهب الجليل ٦/ ١٥٤، المجموع شرح المهذَّب ١٨/ ٥٠٠، المغني ٩/ ١٩٠].

(١) شهادة الكافر على المسلم، للعلماء فيها أقوالٌ:

....

الأوَّل: جواز شهادة الكافر الكتابيِّ على المسلم في الوصيَّة خاصَّةً في السَّفر عند عدم وجود شهودٍ من المسلمين، ويستحلفان بعد العصر - عن الرِّيبة - ما خانا، ولا كتما، ولا اشتريا به ثمنًا ولو كان ذا قربى، ولا نكتم شهادة الله، إنَّا إذًا لمن الآثمين.

وبه قال الإمام أحمد، والظَّاهريَّة، وشريحٌ، والنَّخعيُّ، والأوزاعيُّ. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٣٩، الاختيارات الفقهيَّة لابن تيميَّة ص٣٥٨، إعلام الموقِّعين ١/ ٩١]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِۚ تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ لَا نَشۡتَرِي بِهِۦ ثَمَنٗا وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰ وَلَا نَكۡتُمُ شَهَٰدَةَ ٱللَّهِ إِنَّآ إِذٗا لَّمِنَ ٱلۡأٓثِمِينَ ١٠٦﴾؛ ولما روى البخاريُّ عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: «خرج رجلٌ من بني سهمٍ مع تميمٍ الدَّاريِّ وعديِّ بن بدَّاءٍ، فمات السَّهميُّ بأرضٍ ليس بها مسلمٌ، فلما قدما بتركته فقدوا جامًا من فضَّةٍ مخوَّصًا من ذهبٍ، فأحلفهما رسول الله ﷺ، ثمَّ وُجِد الجام بمكَّة، فقالوا: ابتعناه من تميم وعديٍّ، فقام رجلان من أوليائه فحلفا: لَشهادتُنا أحقُّ من شهادتهما، وأنَّ الجام لصاحبهم، قال: وفيهم نزلت الآية: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ... ١٠٦﴾».

الثَّاني: عدم جواز شهادة الكافر على المسلم إطلاقًا، سواءٌ في الوصيَّة في السَّفر أو في غيرها.

وبه قال: أبو حنيفة، ومالكٌ، والشَّافعيُّ، وهو روايةٌ عن أحمد. [انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٢٤، المحرَّر ومعه النُّكت والفوائد السَّنيَّة ٢/ ٢٧٣، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٧، المدوَّنة الكبرى ٥/ ١٥٦و١٥٧]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ﴾، والكفَّار ليسوا من رجالنا؛ وقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾، والكفَّار ليسوا ممَّن نرضاه؛ ولما روى البخاريُّ بسنده عن

. . . .

أبي هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لا تصدِّقوا أهل الكتاب ولا تكذِّبوهم، وقولوا: آمنا بالله وما أنزل إلينا . . . .».

الثَّالث: الجواز عند الضَّرورة مطلقًا، وبه قال شيخ الإسلام.

وعن الإمام أحمد: تقبل من الكافر مطلقًا، فلا يختصُّ القبول بالكتابيِّين. [انظر: الإنصاف ٢١/ ٤١].

قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٧٦: (وتقبل شهادة الكافر على المسلم في الوصيَّة في السَّفر إذا لم يوجد غيره، وهو مذهب أحمد، ولا تعتبر عدالتهم، وإن شاء لم يحلِّفهم بسبب حقِّ الله، . . . . وقول أحمد: «أقبل شهادة أهل الذِّمَّة إذا كانوا في سفرٍ ليس فيه غيرهم هذه ضرورةٌ يقتضي هذا التَّعليل قبولها في كلِّ ضرورةٍ حضرًا وسفرًا وصيَّةً وغيرها، وهو متَّجِهٌ، كما تقبل شهادة النِّساء في الحدود إذا اجتمعن في العرس والحمَّام، ونصَّ عليه أحمد في رواية بكر بن محمَّدٍ عن أبيه. . . ، وعن أحمد: في شهادة الكفَّار في كلِّ موضع ضرورةٍ غير المنصوص عليه روايتان، لكن التَّحليف هنا لم يتعرَّضوا له، فيمكن أن يقال: لا تحليف؛ لأنَّهم إنَّما يحلفون حيث تكون شهادتهم بدلًا في التَّحميل بخلاف ما إذا كانوا أصولًا قد علموا من غير تحميلٍ . . . . ، ولو قيل: تقبل شهادتهم مع أيمانهم في كلِّ شيءٍ عُدِم فيه المسلمون لكان وجهًا، وتكون شهادتهم بدلًا مطلقًا، وإذا قبلنا شهادة الكفَّار في الوصيَّة في السَّفر، فلا يعتبر كونهم من أهل الكتاب، وهو ظاهر القرآن، وتقبل شهادة أهل الذِّمَّة بعضهم على بعضٍ، وهو روايةٌ عن أحمد اختارها أبو الخطَّاب في انتصاره، ومذهب أبي حنيفة وجماعةٍ من العلماء، ولو قيل: إنَّهم يحلفون مع شهادتهم بعضهم على بعضٍ كما يحلفون في شهادتهم على المسلمين في وصيَّة السفر لكان متوجِّهًا).

فلا تُقبَلُ مِن كافرٍ ولو على مثلِه[1]، ....

شهادة الكافر على الكافر:

اختلف الفقهاء على ثلاثة أقوالٍ:

الأوَّل: عدم قبول شهادة الكفَّار بعضهم على بعضٍ.

وذهب إلى هذا القول: المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، والظَّاهريَّة. [انظر: المصادر السَّابقة]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾، والكفَّار ليسوا عدولًا؛ وبما روي عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يتوارث أهل مِلَّتين شتَّى، ولا تجوز شهادة ملَّةٍ على ملَّةٍ إلَّا مِلَّة محمَّدٍ فإنَّها تجوز على غيرهم»، أخرجه البيهقيُّ، وقال: عمر بن راشدٍ هذا ليس بالقويِّ قد ضعَّفه أحمد بن حنبل، ويحيى بن معينٍ، وغيرهما.

الثَّاني: جواز شهادة الكفَّار بعضهم على بعضٍ، وبه قال أبو حنيفة. [انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٢٣، البحر الرَّائق ٧/ ٩٣، نيل الأوطار ٨/ ٣٣٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ﴾؛ ولما روي عن جابرٍ رضي الله عنه قال: «جاءت اليهود برجلٍ وامرأةٍ منهم زنيا... فجاؤوا بأربعةٍ فشهدوا أنَّهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة، فأمر رسول الله ﷺ برجمهما»، رواه أبو داود ٤/ ١٥٦ واللَّفظ له، وقال الزَّيلعيُّ: قال الدَّارقطنيُّ: تفرَّد به مجالدٌ عن الشَّعبيِّ، وليس بالقويِّ.

(١) وقال شيخ الإسلام كما في الفتاوى ٥/ ٥٧٣: (إذا فسِّر الفاسق في الشَّهادة بالفاجر وبالمتَّهم فينبغي أن يفرَّق بين حال الضَّرورة وعدمها، كما قلنا في الكفَّار).

وقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ يقتضي أنَّه يقبل في الشَّهادة على حقوق الآدميِّين مَن رَضُوه شهيدًا بينهم، ولا ينظر إلى عدالته، كما يكون مقبولًا عليهم فيما ائتمنوه عليه.

إلا في سَفرٍ على وَصيَّةِ مسلمٍ أو كافرٍ[١]، فتُقبَلُ مِن رجلَيْنِ كتَابِيَّيْنِ عند عدمِ غيرِهِما.

(الخَامِسُ: الحِفْظُ)، فلا تُقبَلُ مِن مُغَفَّلٍ، ومَعروفٍ بكثرةِ سهوٍ وغَلَطٍ[٢]؛ لأنَّه لا تحصُلُ الثقةُ بقولِه[٣].

(السَّادِسُ: العَدَالَةُ)[٤]، وهي لغةً: الاستقامةُ،

---

(١) لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١٧].

(٢) وكثرة نسيانٍ.

يشترط كون الشَّاهد متيقِّظًا، واليقِظ بكسر القاف: الحذر والفطن، والجمع أيقاظٌ. [انظر: المصباح المنير ٢/ ٣٥٨].

ويعني هذا أن يكون الشَّاهد ضابطًا لما يشهد به، سالـمًا من التَّغفُّل، فالمغفَّل لا تقبل شهادته وإن كان صالحًا.

(٣) ولا يغلب على الظَّنِّ صدقه لاحتمال أن يكون من غلطه، وتقبل ممَّن يقلُّ منه السَّهو والغلط والنِّسيان؛ لأنَّه لا يسلم منه أحدٌ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١٨].

(٤) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣٧٩: (أمَّا العدالة: فإنَّ المسلمين اتَّفقوا على اشتراطها في قبول شهادة الشَّاهد؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾؛ ولقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾.

واختلفوا فيما هي العدالة؟ فقال الجمهور: هي صفةٌ زائدةٌ على الإسلام، هو أن يكون ملتزمًا لواجبات الشَّرع ومستحبَّاته، مجتنبًا للمحرَّمات والمكروهات).

مِن العَدْلِ ضدُّ الجَوْرِ[١]، وشَرعًا: استواءُ أحوالِه في دينِه، واعتدالُ أقوالِه وأفعالِه[٢].

(**وَيُعْتَبَرُ لَهَا**)، أي: للعدالةِ (**شَيْئَانِ**):

أحدُهُما: (**الصَّلَاحُ فِي الدِّينِ، وَهُوَ**) نَوعانِ:

أحدُهُما: (**أَدَاءُ الفَرَائِضِ**)، أي: الصلواتِ الخمسِ والجمعةِ (**بِسُنَنِهَا الرَّاتِبَةِ**)، فلا تُقبَلُ مِمَّن داوَمَ على تَركِها[٣]؛ لأنَّ تَهاوُنَه بالسُّننِ يدُلُّ على عدمِ

---

(١) العدل: الاستواء في الأحوال كلِّها. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤١٨].

(٢) تعريف الحنفيَّة: العدل من لم يُطعَن عليه في بطنٍ ولا فرجٍ. [انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦٥، فتح القدير ٧/ ٤٢٠].

تعريف المالكيَّة: العدالة هيئةٌ راسخةٌ في النَّفس تحثُّ على ملازمة التَّقوى باجتناب الكبائر، وتوقِّي الصَّغائر، والتَّحاشي عن الرَّذائل المباحة. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ٢١٦و٢١٧].

تعريف الشَّافعيَّة: مَلَكةٌ أي: هيئةٌ راسخةٌ في النَّفس تمنع من اقتراف كبيرةٍ أو صغيرةٍ دالَّةٍ على الخِسَّة أو مباحٍ يُخِلُّ بالمروءة. [انظر: نهاية المحتاج ٨/ ٢٩٤].

وعرَّف ابن حزمٍ العدل بأنَّه: من لم تُعرَف له كبيرةٌ ولا مجاهرةٌ بصغيرةٍ. [انظر: المحلَّى لابن حزمٍ ١٠/ ٥٦٤].

قال شيخ الإسلام كما في منهاج السُّنَّة ١/ ٦٢: (وردُّ شهادة من عُرف بالكذب متَّفقٌ عليه بين الفقهاء).

(٣) أي: ترك الرَّواتب، قال أحمد، فيمن يواظب على ترك سنَّة الصَّلاة: رجل سوءٍ؛ لأنَّه بالمداومة يكون راغبًا عن السُّنَّة، وتلحقه التُّهَمة؛ لأنَّه غير معتقدٍ لكونها سنَّةً، وعنه: من ترك الوتر ليس عدلًا. [انظر: الفروع ٦/ ٤٨٤].

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٢/ ٢٧٨: (ومن قال: إنَّها سنَّةٌ

محافظتِه على أسبابِ دينِه(١)، وكذا ما وَجَب مِن صومٍ وزكاةٍ وحجٍّ(٢).

(وَ) الثاني (**اجْتِنَابُ المَحَارِمِ**(٣))؛

مؤكَّدةٌ، ولم يوجبها، فإنَّه يَذمُّ من داوم على تركها حتَّى إنَّ من داوم على ترك السُّنن الَّتي هي دون الجماعة سقطت عدالته عندهم ولم تقبل شهادته، فكيف بمن يداوم على ترك الجماعة؟).

وقال كما في الاختيارات: (ولا يستريب أحدٌ فيمن صلَّى محدِثًا، أو إلى غير القبلة، أو بعد الوقت، أو بلا قراءةٍ أنَّه كبيرةٌ).

(١) فتردُّ شهادته لذلك.

(٢) أي: وكأداء الفرائض أداء ما وجب من صومٍ، وزكاةٍ، وحجٍّ، وغيرها.

(٣) ذهب بعض المالكيَّة، وهو اختيار شيخ الإسلام، وابن القيِّم: إلى أنَّ العدالة ترجع إلى رضى النَّاس عن الشَّاهد ومعرفته بالصِّدق في الأقوال والأخبار، وإن لم يتَّصف بجميع الصِّفات الَّتي اشترطها الفقهاء في العدالة؛ لأنَّه لم يقم دليلٌ صريحٌ على ضبط العدالة بأوصافٍ معيَّنةٍ ومحدَّدةٍ توجد بوجودها وتنتفي بانتفائها. [انظر: المعيار المعرِب للونشريسيِّ ١٠/ ٢٠٤، مجموع الفتاوى ١٥/ ٣٥٧].

وذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، والمشهور عند المالكيَّة: إلى أنَّ العدالة محدَّدةٌ بشيئين:

الصَّلاح في الدِّين، واستعمال المروءة؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾، والعدالة صفةٌ زائدةٌ عن مجرَّد الإسلام، بأن يكون محافظًا على الواجبات، ومجتنبًا للمحرَّمات والمكروهات.

ونوقش: بأنَّ معنى الآية أي: أشهدوا ذوي عدلٍ في شهادته فقط، فمن كان عدلًا في شهادته فإنَّه يقبل، ودينه لله ﷻ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٦/ ٢٦٨، روضة الطَّالبين ٨/ ٢٠٢، المغني ١٤/ ١٥٠، الكافي ٢/ ٨٩٢].

بِأَنْ لَا يَأْتِيَ كَبِيرَةً[(١)]، وَلَا يُدْمِنَ عَلَى صَغِيرَةٍ)[(٢)].

والكبيرةُ: ما فيه حَدٌّ في الدنيا[(٣)]، ....

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥١٦: (والعدل في كلِّ زمانٍ ومكانٍ وطائفةٍ بحسبها، فيكون الشَّاهد في كلِّ قومٍ مَن كان ذا عدلٍ فيهم، وإن كان لو كان في غيرهم لكان عدله على وجهٍ آخر، وبهذا يمكن الحكم بين النَّاس، وإلَّا فلو اعتبر في شهود كلِّ طائفةٍ أن لا يشهد عليهم إلَّا من يكون قائمًا بأداء الواجبات وترك المحرَّمات كما كان الصَّحابة لبطلت الشَّهادات كلُّها أو غالبها).

وقال أيضًا: (ويتوجَّه أن تقبل شهادة المعروفين بالصِّدق وإن لم يكونوا ملتزمين للحدود عند الضَّرورة، مثل الجند وجفاة البدو وأهل القرية الَّذين لا يوجد فيهم عدلٌ، وله أصولٌ، منها: قبول شهادة أهل الذِّمَّة في الوصيَّة، وشهادة النِّساء فيما لا يطَّلع عليه الرَّجل، وشهادة الصِّبيان فيما لا يطَّلع عليه الرِّجال، ويظهر ذلك بالمحتَضَر في السَّفر إذا حضره اثنان كافران واثنان مسلمان يصدِّقان وليسا بملازمين للحدود أو اثنان مبتدعان، فهذان خيرٌ من الكافرين، والشُّروط الَّتي في القرآن إنَّما هي في استشهاد التَّحمُّل لا الأداء، وينبغي أن نقول في الشُّهود ما نقول في المحدِّثين، وهو أنَّه من الشُّهود من تقبل شهادته في نوعٍ دون نوعٍ، أو شخصٍ دون شخصٍ، كما أنَّ المحدِّثين كذلك).

(١) لأنَّ من أدَّى الفرائض، واجتنب المحارم، عُدَّ صالحًا عرفًا، وكذا شرعًا، وقد نهى الله عن قبول شهادة القاذف، وقيس عليه كلُّ مرتكب كبيرةٍ.

(٢) وفي التَّرغيب: بأن لا يكثر منها، ولا يصرَّ على واحدةٍ منها. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٤٥].

فإنَّ كلَّ مدمنٍ على صغيرةٍ لا يعدُّ مجتنبًا المحارم، وتقدَّم قريبًا قول شيخ الإسلام.

(٣) قال عمر: «المسلمون عدولٌ بعضهم على بعضٍ، إلَّا مجلودًا في حدّ، أو

أو وَعِيدٌ في الآخرةِ[(١)]؛ كأكْلِ الرِّبا، ومالِ اليتيمِ، وشهادةِ الزُّورِ[(٢)]، وعقوقِ الوالِدَين.

والصغيرةُ: ما دونَ ذلك مِن المحرَّماتِ[(٣)]؛ كسَبِّ النَّاسِ بما دونَ القذفِ[(٤)]، واستماعِ كلامِ النساءِ الأجانبِ على وَجهِ التَّلذُّذِ به، والنَّظَرِ المُحرَّمِ[(٥)].

(فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ فَاسِقٍ) بفعلٍ[(٦)]؛ ....

مجرَّبًا في شهادة زورٍ، أو ظنينًا في ولاءٍ أو قرابةٍ»، رواه البيهقيُّ ١٠/ ١٥٥، وفي الإرواء ٨/ ٢٩٣: ثبت في كتاب عمر إلى أبي موسى؛ ولأنَّ الله نهى عن قبول شهادته فقال: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا﴾، والمراد القاذف إذا حُدَّ للقذف لم تُقبل شهادته بعد ذلك بالاتِّفاق قبل التَّوبة، وقال: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا۟﴾.

(١) قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/ ١٣٠: (أو غضبٌ، أو نفي إيمانٍ، أو لعنةٌ).

(٢) تقدَّم قول عمر رضي الله عنه، والمرَّة الواحدة من شهادة الزُّور تستقلُّ بردِّ الشَّهادة، وقد قرن الله تعالى في كتابه بين الإشراك وقول الزُّور.

(٣) أي: ما دون الكبائر المنصوص عليها.

(٤) والنَّبز باللَّقب، ونحو ذلك.

(٥) أي: فهو صغيرةٌ إذا أدمن على ذلك ردَّت شهادته.

(٦) ممَّا يأتي وغيره.

قال شيخ الإسلام في الاختيارات ٥/ ٥٧٥: (ونبأ الفاسق ليس بمردودٍ، بل هو موجبٌ للتَّبيُّن والتَّثبُّت... عند خبر الفاسق الواحد، ولم يؤمر به عند خبر الفاسقين؛ وذلك أنَّ خبر الاثنين يوجب من الاعتقاد ما لا يوجبه خبر الواحد، أمَّا إذا علم أنَّهما لم يتواطآ فهذا قد يحصل به العلم، وتردُّ الشَّهادة بالكذبة

كزانٍ ودَيُّوثٍ[1]، أو اعتقادٍ؛ كالرَّافضةِ والقدريَّةِ والجهميةِ[2]، ....

الواحدة، وإن لم نقل: هي كبيرةٌ، وهو روايةٌ عن أحمد، ومن شهد على إقرارٍ كذبٍ، ومن تكرَّر منه النَّظر إلى الأجنبيَّات، والقعود في مجالس تنتهك فيه الحرمات بلا حجَّةٍ شرعيَّة، قدح ذلك في عدالته).

وقال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص١٧٥و١٧٦: (ولأنَّ الله تعالى لم يأمر بردِّ خبر الفاسق، بل أمر بالتَّثبُّت منه هل هو صادقٌ أو كاذبٌ؟ فإن كان صادقًا قبل قوله وعمل به، وفسقه عليه، وإن كان كاذبًا ردَّ خبره ولم يلتفت إليه،... ولأنَّ مدار قبول شهادته أو ردِّها على غلبة الظَّنِّ بصدقه أو عدمه، والصَّواب المقطوع به أنَّ العدالة تتبعَّض، فيكون الرَّجل عدلًا في شيءٍ فاسقًا في شيء، فإذا تبيَّن للحاكم أنَّه عدلٌ فيما شهد به قبل شهادته، ولم يضرَّه فسقه في غيره).

(١) وقاتلٍ، ونحوه.

(٢) ذهب الإمام مالك، وأحمد، وشريكٌ، وإسحاق، وأبو عبيدٍ، وأبو ثورٍ: إلى عدم قبول شهادتهم.

وظاهر قول ابن أبي ليلى، والثَّوريّ، وأبي حنيفة وأصحابه، والشَّافعيّ: قبول شهادة أهل الأهواء.

قال الشَّافعيُّ: إلَّا أن يكونوا ممَّن يرى الشَّهادة بالكذب بعضهم لبعضٍ كالخطَّابيَّة، وهم أصحاب الخطَّاب - من فرق الرَّافضة - يشهد بعضهم لبعضٍ بتصديقه؛ لأنَّه اختلافٌ لم يخرجهم عن الإسلام.

وقال ابن القيِّم عن أهل البدع:

أحدها: الجاهل المقلِّد الَّذي لا بصيرة له، فهذا لا يُكفَّر، ولا يُفسَّق، ولا تردُّ شهادته.

القسم الثَّاني: المتمكِّن من السُّؤال وطلب الهداية ومعرفة الحقِّ، ولكن يترك ذلك اشتغالًا بدنياه ورئاسته، فإن غلب ما فيه من البدعة والهوى على ما فيه من السُّنَّة والهدى ردَّت شهادته، وإن غلب ما فيه من السُّنَّة والهدى قبلت شهادته.

ويَكفُرُ مجتهِدُهُم الداعيةُ(١)، ....

القسم الثَّالث: أن يسأل ويطلب، ويتبيَّن له الهدى ويتركه تقليدًا وتعصُّبًا، أو بغضًا أو معاداةً لأصحابه، فإن كان معلنًا داعيةً ردَّت شهادته. [انظر: الطُّرق الحكميَّة ص٢٥٥].

وذكر ابن القيِّم بأنَّ النَّاس إذا كانوا فسَّاقًا كلُّهم إلَّا النَّادر فإنَّها تقبل شهادة بعضهم على بعضٍ، ويحكم بشهادة الأمثل فالأمثل.

وقال شيخ الإسلام كما تقدَّم: إنَّ العدل في كلِّ زمانٍ ومكانٍ وفي كلِّ طائفةٍ بحسبها، فيكون الشَّاهد في كلِّ قومٍ من كان ذا عدلٍ فيهم، وإن كان لو كان في غيرهم لكان عدله على وجهٍ آخر.

وقال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢٥٣: (الفاسق باعتقاده إذا كان متحفِّظًا في دينه فإنَّ شهادته مقبولةٌ وإن حكمنا بفسقه كأهل البدع والأهواء الَّذين لا نكفِّرهم كالرَّافضة والخوارج والمعتزلة ونحوهم، هذا منصوص الأئمَّة، قال الشَّافعيُّ: أقبل شهادة أهل الأهواء بعضهم على بعضٍ إلَّا الخطَّابيَّة فإنَّهم يتديَّنون بالشَّهادة لموافقيهم على مخالفيهم.

ولا ريب أنَّ شهادة من يكفِّر بالذَّنب ويَعُدُّ الكذب ذنبًا أَولى بالقبول ممَّن ليس كذلك، ولم يزل السَّلف والخلف على قبول شهادة هؤلاء وروايتهم، وإنَّما منع الأئمَّة كالإمام أحمد بن حنبلٍ وأمثاله قبول رواية الدَّاعي المعلن ببدعته وشهادته والصَّلاة خلفه هجرًا له وزجرًا لينكفَّ ضرر بدعته عن المسلمين، ففي قبول شهادته وروايته والصَّلاة خلفه واستقضائه وتنفيذ أحكامه رضًى ببدعته وإقرارٌ له عليها وتعريضٌ لقبولها منه).

(١) قال المجد: (الصَّحيح أنَّ كلَّ بدعةٍ كفَّرنا فيها الدَّاعية فإنَّا نفسِّق المقلِّد فيها، كمن يقول بخلق القرآن، أو بأنَّ ألفاظنا به مخلوقةٌ، أو أنَّ علم الله مخلوقٌ، أو أنَّ أسماءه تعالى مخلوقةٌ، أو أنَّه لا يُرى في الآخرة، أو أنْ يسبَّ الصَّحابة ﵃ تديُّنًا، أو يقول: إنَّ الإيمان مجرَّد الاعتقاد، وما أشبه ذلك، فمن

ومَن أَخَذ بالرُّخَصِ فُسِّق[1].

(الثَّانِي) مما يُعتبَرُ للعدالةِ: (اسْتِعْمَالُ الْمُرُوءَةِ)، أي: الإنسانيةِ، (وَهُوَ)، أي: استعمالُ المروءةِ (فِعْلُ مَا يُجَمِّلُهُ، وَيَزِينُهُ) عادةً؛ كالسَّخاءِ، وحُسْنِ الخُلُقِ[2]، وحُسْنِ المجاورةِ، (وَاجْتِنَابُ مَا يُدَنِّسُهُ وَيَشِينُهُ) عادةً مِن الأُمورِ الدَّنِيَّةِ المُزْرِيةِ به[3]، فلا شهادةَ لمُصَافِعٍ، ومُتَمَسْخِرٍ، ورَقَّاصٍ[4]، ومُغَنٍّ،

كان عالـمًا في شيءٍ من هذه البدع يدعو إليه ويناظر عليه فهو محكومٌ بكفره).
[انظر: الإنصاف للمرداويِّ ١٢/ ٤٨].

(١) نصَّ عليه، وذكره ابن عبد البرِّ إجماعًا، والفاسق ليس بعدلٍ؛ وذلك بأن يتتبَّعها من المذاهب، وكذا من مذهبٍ واحدٍ. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٩١].

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٣٣: (وقد أمر الله سبحانه بالتَّثبُّت والتَّبيُّن في خبر الفاسق ولم يأمر بردِّه جملةً، فإنَّ الكافر الفاسق قد يقوم على خبره شواهد الصِّدق، فيجب قبوله والعمل به).

(٢) وبذل الجاه.

(٣) ممَّا مثَّل ونحوه.

(٤) أي: فلا شهادة مقبولةً لمصافعٍ، وصفعه يصفعه صفعًا إذا ضرب بجميع كفِّه قفاه، وقيل: هو أن يبسط الرَّجل كفَّه فيضرب بها قفا الإنسان أو بدنه، فإذا جمع كفَّه وقبضها ثمَّ ضرب بها فليس بصفعٍ، وقيل: الصَّفع كلمةٌ مولَّدةٌ. [انظر: لسان العرب ٨/ ٢٠٠].

والمتمسخر: اسم فاعلٍ من تمسخر، وهو تمفعلٌ من سخر، فالمتمسخر: يفعل ويقول شيئًا يكون سببًا لأن يُسخر منه، أي: يُهزأ به.

والرَّقَّاص: من أمثلة المبالغة، فهو الكثير الرَّقص، يقال: رقص يرقص رقصًا، فهو رقَّاصٌ، ورقص الآل: اضطرب، والشَّراب: أخذ في الغليان،

وطُفَيْلِيٍّ[١]، ومُتَزِيٍّ بزِيٍّ يُسخَرُ منه، ولا لمن يَأكُلُ بالسوقِ إلا شيئًا يسيرًا؛ كلقمةٍ وتفاحةٍ، ولا لمن يمُدُّ رِجلَه بمَجمَعِ الناسِ[٢]، أو يَنامُ بينَ جالِسين ونحوِه[٣].

والرَّقص: معروفٌ. [انظر: المطلع على أبواب المقنع ١/ ٢٩٨].

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥١٨: (وتحرم محاكاة النَّاس المضحكة، ويعزَّر هو ومن يأمر بها؛ لأنَّه أذًى).

(١) المغنِّي: هو الَّذي يتَّخذ الغناء صناعةً يؤتى له؛ لأنَّه سفهٌ ودناءةٌ يُسقط المروءة.

وأمَّا الدُّفُّ في العُرس بلا غناءٍ، فلا يُكرَه.

ولا تقبل شهادة شاعرٍ مفرطٍ بالمدح بإعطاءٍ أو بالذَّمِّ بعدمه، ولا مُشبِّبٍ بمدح خمرٍ، أو بمُردٍ، أو بامرأةٍ محرَّمةٍ، ويفسَّق بذلك. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٩٢].

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥١٨: (ويحرم اللَّعب بالشِّطرنج، وهو قول أحمد وغيره من العلماء، كما لو كان بعوضٍ، أو تضمَّن ترك واجبٍ، أو فعل محرَّمٍ إجماعًا، وهو شرٌّ من النَّرد، وقاله مالكٌ).

ويحرم النَّرد بلا خلافٍ في المذهب. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٥٣].

والطُّفَيليُّ: نسبةً إلى رجلٍ يقال له: الطُّفيل من غطفان، أكثر من الإتيان إلى الولائم من غير دعوةٍ فسمِّي طفيل العرائس، والطُّفَيليُّ: هو الَّذي يدخل على القوم من غير أن يدعوه. [انظر: لسان العرب ١١/ ٤٠١].

(٢) أو يكشف من بدنه ما العادة تغطيته كصدره وظهره، وغير ذلك ممَّا فيه سُخْفٌ ودناءةٌ.

(٣) كأن يخرج عن مستوى الجلوس بلا عذرٍ، أو يحكي المضحكات وغير ذلك ممَّا فيه دناءةٌ؛ لأنَّ من رضيه لنفسه فليس له مروءةٌ، ولا تحصل الثِّقة

(وَمَتَى زَالَتِ المَوَانِعُ) مِن الشهادةِ[1] (فَبَلَغَ الصَّبِيُّ، وَعَقَلَ المَجْنُونُ، وَأَسْلَمَ الكَافِرُ، وَتَابَ الفَاسِقُ؛ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمْ) بمجَرَّدِ ذلك؛ لعدمِ المانعِ لقبولِها[2].

ولا تُعتبَرُ الحريَّةُ، فتُقبَلُ شهادةُ عبدٍ وأَمةٍ في كلِّ ما يُقبَلُ فيه حُرٌّ وحُرَّةٌ[3].

بقوله، ولأنَّ المروءة تمنع الكذب وتزجر عنه، ولهذا يمتنع منه ذو المروءة. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٢٣].

(١) وحصل شرط قبول الشَّهادة فيمن لم يكن متَّصفًا به قبل.

(٢) أي: لعدم المانع لقبول الشَّهادة، ووجود شرط قبولها، وإذا أدَّى الفاسق شهادته حال فسقه ثمَّ ردَّت، ثمَّ زال المانع، لم تقبل، وإن لم يؤدِّها حتَّى تاب قبلت. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٦٠٠].

(٣) المشهور عند الحنابلة، وبه قال سفيان الثَّوريُّ: أنَّ شهادة العبد تقبل في كلِّ ما تقبل فيه شهادة الحرِّ ما لم تكن لسيِّدٍ. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٥٠، مجموع فتاوى ابن تيميَّة ٣٥/ ٤٠٩، الطُّرق الحكميَّة ص١٦٨].

لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾، والعبد داخلٌ في عموم هاتين الآيتين.

وما روى البخاريُّ عن عقبة بن الحارث ﷺ أنَّه تزوَّج أم يحيى بنت أبي إهابٍ قال: «فجاءت أَمَةٌ سوداءُ فقالت: قد أرضعتُكما، فذكرتُ ذلك للنَّبيِّ ﷺ فأعرض عنِّي، قال: فتنحَّيت فذكرت ذلك له، قال: وكيف وقد زعمتْ أنَّها قد أرضعتكما»؟ فنهاه عنها.

وما روى البخاريُّ في صحيحه ٣/ ١٥٣ عن أنس بن مالكٍ ﷺ أنَّه قال: «شهادة العبد جائزةٌ إذا كان عدلًا».

وذهب جمهور الفقهاء من الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، وبعض الحنابلة:

وتُقبَلُ شهادةُ ذي صَنعةٍ دَنيئةٍ؛ كحَجَّامٍ، وحدَّادٍ، وزبَّالٍ(١).

إلى أنَّ شهادة العبد غير مقبولةٍ إذا أدَّاها وهو ما يزال رقيقًا، أمَّا إذا أدَّاها بعد أن يصبح حرًّا فإنَّها تقبل. [انظر: البحر الرَّائق ٧/ ٧٩، فتح القدير ٧/ ٣٦٤، قليوبيّ وعميرة ٤/ ٣١٨، بداية المجتهد ٢/ ٤٦٣، تفسير القرطبيِّ ٣/ ٣٩٠، المدوَّنة ٥/ ١٥٤، رحمة الأمة في اختلاف الأئمَّة ص٣٢٤]؛ لقوله تعالى: ﴿ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ وَمَن رَّزَقْنَٰهُ مِنَّا رِزْقًا حَسَنًا فَهُوَ يُنفِقُ مِنْهُ سِرًّا وَجَهْرًا هَلْ يَسْتَوُۥنَ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ ﴿٧٥﴾﴾.

والشَّهادة شيءٌ، فلا يقدر العبد على أدائها بظاهر هذه الآية الكريمة.

ونوقش: بأنَّما ضرب الله تعالى المثل بعبدٍ من عباده هذه صفته، وقد توجد هذه الصِّفة في كثيرٍ من الأحرار.

قال ابن القيِّم: (وقبول شهادة العبد هو موجَب الكتاب والسُّنَّة، وأقوال الصَّحابة، وصريح القياس، وأصول الشَّرع، وليس مع من ردَّها كتابٌ ولا سنَّةٌ، ولا إجماعٌ، ولا قياسٌ. [انظر: الطُّرق الحكميَّة ص١٦٦].

والعبد مسلمٌ فيدخل في قول عمر بن الخطَّاب: «المسلمون عدولٌ بعضهم على بعضٍ». [انظر: إعلام الموقِّعين ١/ ٩٨].

وقد قال بعض العلماء: بأنَّ شهادته متى تعيَّنت حرم على سيِّده منعه، وقيل: بأنَّ من أجاز شهادته لم يجز لسيِّده منعه من قيامها. [انظر: الفروع لابن مفلحٍ ٦/ ٥٨٠].

(١) ونحوهم.

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥٢٠: (وتقبل شهادة البدويِّ على القرويِّ في الوصيَّة في السَّفر، وهو أخصُّ من قول مَن قَبِلها مطلقًا أو منع مطلقًا، وعلَّل القاضي وغيره منْع شهادة البدويِّ على القرويِّ: أنَّ العادة أنَّ القرويَّ إنَّما يشهد على أهل القرية دون أهل البادية، فإذا كان البدويُّ قاطنًا مع

(بَابُ مَوَانِعِ الشَّهَادَةِ، وَعَدَدِ الشُّهُودِ) وغيرِ ذلك[(١)]

(لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ عَمُودَيِ النَّسَبِ) - وهم: الآباءُ وإن عَلَوا، والأولادُ وإن سَفَلوا - (بَعْضِهِمْ لِبَعْضٍ)[(٢)]؛ كشهادةِ الأبِ لابنِه، وعكسِه[(٣)]؛ ....

المدَّعين في القرية قبلت شهادته لزوال هذا المعنى، فيكون قولًا آخر في المسألة مفصَّلًا).

ولا يشترط للتَّحمُّل البلوغ، ولا الحرِّيَّة، ولا الإسلام، فلو كان الشَّاهد وقت التَّحمُّل صبيًّا مميِّزًا، أو رقيقًا، أو غير مسلمٍ، أو فاسقًا، ثمَّ بلغ الصَّبيُّ، أو عَتَقَ الرَّقيق، أو أسلم الكافر، أو تاب الفاسق، وشهدوا عند القاضي بما تحمَّلوه عند ما كانوا على صفاتهم الأولى، فإنَّ شهادتهم تُقبل شرعًا. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) الموانع: جمع مانعٍ، من منع الشَّيء إذا حال بينه وبين مقصوده، فهذه الموانع تحول بين الشَّهادة ومقصودها، فإنَّ المقصود بها قبولها والحكم بها. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٢٧].

(٢) قالوا: لأنَّ كلًّا منهما متَّهمٌ في حقِّ الآخر، وقالوا: ولو لم يجرَّ نفعًا غالبًا.

(٣) كشهادة الابن لأبيه، وحكى ابن رشدٍ: اتِّفاقهم على ردِّ شهادة الأب لابنه، والابن لأبيه، وكذا الأمُّ لابنها، وابنها لها. [انظر: بداية المجتهد ٢/ ٣٨٠].

وذهب الظَّاهريَّة، وبعض الشَّافعيَّة، والإمام أحمد في روايةٍ، وابن القيِّم: إلى أنَّ شهادة الوالد مقبولةٌ لولده، وشهادة الولد مقبولةٌ لوالده. [انظر: المحلَّى لابن حزمٍ ١٠/ ٦٠٤ و٦٠٧، إعلام الموقِّعين ١/ ١١٣-١١٨]، واستدلُّوا بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾، وبما رُوي عن عمر بن الخطَّاب رضي الله عنه

لِلتُّهَمَةِ بِقُوَّةِ القَرَابَةِ(١)، ....

أنَّه قال: «تجوز شهادة الوالد لولده، والولد لوالده، والأخ لأخيه»، رواه عبد الرَّزَّاق في المصنَّف (١٥٤٧١)، وابن حزمٍ في المحلَّى ١٠/ ٦٠٥، وفي إسناده: ابن أبي سَبْرة، قال الذَّهبيّ: متروكٌ، وبما رُوي عن الزُّهريِّ أنَّه قال: (لم يكن يتَّهم سلف المسلمين الصَّالح في شهادة الوالد لولده، ولا الولد لوالده، ولا الأخ لأخيه، ولا الزَّوج لامرأته، ثمَّ دخل النَّاس بعد ذلك فظهرت منهم أمورٌ حملت الولاة على اتِّهامهم، فتركت شهادة من يُتَّهم إذا كانت من قرابةٍ).

قال ابن حزمٍ: (وهذا إخبارٌ عن إجماع الصَّحابة ﷺ، فكيف استجازوا خلافهم لظنٍّ فاسدٍ من المتأخِّرين). [انظر: المحلَّى ١٠/ ٦٠٩].

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١٢٣: (وكذلك شهادة القريب لقريبه لا تقبل مع التُّهمة، وتقبل بدونها، هذا هو الصَّحيح).

وقال: (الصَّحيح أنَّها تقبل شهادة الابن لأبيه، والأب لابنه فيما لا تُهَمة فيه، نصَّ عليه، والتُّهَمة وحدها مستقلَّةٌ بالمنع سواءٌ كان قريبًا أو أجنبيًّا، فشهادة القريب لا تردُّ بالقرابة وإنَّما تردُّ تهمتها، ولا ريب في دخولهم في قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾، وقال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾، هذا ممَّا لا يمكن دفعه، ولم يستثن الله ولا رسوله من ذلك لا أبًا ولا ولدًا، ولا أخًا ولا قرابةً، ولا أجمع المسلمون على استثناء أحدٍ من هؤلاء، وإنَّما التُّهَمة هي الوصف المؤثِّر في الحكم، فيجب تعليق الحكم به وجودًا وعدمًا).

(١) والجمهور على تأثير التُّهَمة، ولأبي داود في المراسيل: «لا تقبل شهادة خصمٍ ولا ظنينٍ»، وقال عمر: «أو ظنينًا في ولاءٍ أو قرابةٍ»، والظَّنين: المتَّهم، والشَّهادة تردُّ بالتُّهَمة، ودلَّ هذا على أنَّها لا تردُّ بالقرابة، وإنَّما تردُّ بتهمتها.

وتُقبَلُ شهادتُه لأخيه، وصديقِه، وعَتيقِه[(١)].

(وَلَا) تُقبَلُ (شَهَادَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِصَاحِبِهِ)[(٢)]؛ ....

[انظر: المغني ١٢/ ٦٦].

(١) وأمَّا من عدا الوالدين من الأقارب كالأخ وابنه، والعمِّ وابنه، والخال وابنه، ونحوهم:

فذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّها تقبل شهادة بعضهم لبعضٍ؛ لعموم آيات الشَّهادة، ولما سبق من الأدلَّة على قبول شهادة الولد لوالده والعكس.

وذهب المالكيَّة في المشهور من مذهبهم: إلى قبول شهادة الأخ لأخيه في الأموال والنَّسب إذا كان بارزًا في العدالة. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ٢٢٤، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/ ٨٩٤].

وقال الأوزاعيُّ: إنَّه لا تجوز شهادة الأخ لأخيه مطلقًا. [انظر: بداية المجتهد ٢/ ٤٦٤].

وتقبل شهادة الصَّديق لصديقه؛ لعموم الآيات وانتفاء التُّهَمة، وتقبل شهادة العتيق لمولاه؛ للعمومات. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٩٦].

(٢) ذهب الشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة، وأحمد في روايةٍ: إلى أنَّ شهادة الزَّوج تقبل لزوجته والعكس؛ لعموم أدلَّة الشَّهادة؛ ولما رُوي عن عليِّ بن أبي طالبٍ رضي الله عنه أنه شهد لفاطمة رضي الله عنها عند أبي بكرٍ الصِّدِّيق رضي الله عنه ومعه أمُّ أيمن. [رواه ابن حزمٍ في المحلَّى معلَّقًا ١٠/ ٦٠٥].

وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ شهادة الزَّوج لا تقبل لزوجته والعكس. [انظر: المصادر السَّابقة]؛ لما روى الخصَّاف بإسناده عن عائشة رضي الله عنها عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «لا تقبل شهادة الولد لوالده، ولا شهادة الوالد لولده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزَّوج لامرأته، ولا العبد لسيِّده، ولا المولى لعبده،

كشهادتِه لزوجتِه[١]، وشهادتِها له؛ لقوَّةِ الوُصلةِ.

(وَتُقْبَلُ) الشهادةُ (عَلَيْهِمْ)[٢]؛ فلو شَهِدَ على أبيه، أو ابنِه، أو زوجتِه، أو شَهِدَت عليه؛ قُبِلَت، إلا على زوجتِه بزِنًى[٣].

(وَلَا) تُقبَلُ شهادةُ (مَنْ يَجُرُّ إِلَى نَفْسِهِ نَفْعًا)[٤]؛ كشهادةِ السيِّدِ لمكاتَبِه،

ولا الأجير لمن استأجره»، وهو ضعيفٌ؛ ولأنَّ كلًّا منهما يتبسَّط في مال الآخر.

(١) ولو بعد الفراق، سواءٌ كان الفراق بطلاقٍ، أو خلعٍ، أو فسخٍ لنحو عُنَّةٍ، إن كانت الشَّهادة ردَّت قبل الفراق للتُّهمة.

وفي الإقناع وشرحه: وإن لم تكن ردَّت قبله، وإنَّما شهد ابتداءً بعد الفراق قبلت؛ لانتفاء التُّهمة، وفي التَّنقيح والمبدع وغيرهما: وظاهره ولو بعد الفراق. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٢٩].

(٢) وذكر ابن قدامة، وابن العربيِّ إجماع أهل العلم على هذا، وقيل: إنَّ الشَّافعيَّ قال: لا تقبل شهادة الولد على الوالد بقصاصٍ أو حدِّ قذفٍ؛ لاتِّهامه في الميراث، ولكنَّ الصَّحيح الأوَّل؛ لأنَّه يتَّهم له ولا يتَّهم عليه في هذه الشَّهادة. [انظر: المغني ٩/ ١٩٢، روضة الطَّالبين ١١/ ٢٣٦ و٢٣٧، أحكام القرآن لابن العربيِّ ١/ ٥٠٦و٥٠٧]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَۚ﴾.

(٣) لأنَّه يقرُّ على نفسه بعداوته لها لإفسادها فراشه، وحكمه اللِّعان، بخلاف شهادته عليها في قتلٍ وغيره؛ لانتفاء المانع، فكلُّ مَن لا تقبل شهادته له، فإنَّها تقبل عليه؛ لأنَّه لا تُهَمة فيها. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٩٨].

(٤) من المشهود له كالسَّيِّد لعتيقه، أو منقطعٍ إليه ينال نفعه، كما قاله ابن القيِّم وغيره، وكشهادته لشيءٍ يستحقُّ منه، وإن قلَّ نحو مدرسةٍ أو رباطٍ.

قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٧٧: (قومٌ أَجَرُوا شيئًا لا

وعكسِه[١]، والوارِثِ بجُرحِ مَوروثِه قبلَ اندمالِه، فلا تُقبَلُ[٢]، وتُقبَلُ له بدَيْنِه في مَرَضِه[٣]، (أَوْ يَدْفَعُ عَنْهَا) أي: عن نفسِه بشهادتِه (ضَرَرًا)؛ كشهادةِ العاقلةِ بجَرحِ شُهودِ الخطأ[٤]، والغُرماءِ بجَرحِ شُهودِ الدَّيْنِ على المُفلسِ[٥]، والسيِّدِ بجَرحِ مَن شَهِد على مكاتَبِه بدَيْنٍ، ونحوِه[٦].

(وَلَا) تُقبَلُ شهادةُ (عَدُوٍّ عَلَى عَدُوِّهِ[٧]؛ كَمَنْ شَهِدَ عَلَى مَنْ قَذَفَهُ، أَوْ قَطَعَ

تقبل شهادة أحدٍ منهم على المستأجر؛ لأنَّهم وكلاء أو أولياء).

(١) كشهادة العبد المكاتب لسيِّده، فإنَّه يجرُّ إلى نفسه نفعًا من سيِّده إذا كان في عيالٍ، وكذا إذا شهد له سيِّده بمالٍ.

(٢) لأنَّه ربَّما سرى الجرح إلى النَّفس، فتجب الدِّية للشَّاهد بشهادته، فكأنَّه شهد لنفسه. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٩٧].

(٣) أي: وتقبل شهادة وارثٍ لمورِّثه في مرضه بدينٍ؛ لأنَّه لا حقَّ له في ماله حين الشَّهادة.

(٤) لأنَّهم متَّهمون في دفع الدِّية عن أنفسهم. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٩٨].

(٥) أي: ومن الموانع: شهادة الغرماء بجرح شهودٍ على المفلس؛ لما فيه من توفير المال عليهم.

(٦) أي: وشهادة السَّيِّد بجرح من شهد على مكاتبه بدينٍ ونحوه؛ لأنَّه متَّهمٌ بدفع الضَّرر عن نفسه. [انظر: المصدر السَّابق].

(٧) ذهب جمهور الفقهاء: إلى أنَّه لا تقبل شهادة العدوِّ على عدوِّه إذا كانت العداوة بينهما دنيويَّةً؛ لأثر عمر رضي الله عنه السَّابق؛ لأنَّ العداوة لأجل الدُّنيا حرامٌ، ومن يعادي لأجلها لا يؤمن من أن يشهد زورًا. [انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٢١، مغني المحتاج ٤/ ٤٣٥، حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ١٧١، الإنصاف ١٢/ ٧٤، تبصرة الحكَّام ٢/ ٢٢٥].

الطَّرِيقَ عَلَيْهِ)، والمجروحِ على الجارحِ، ونحوِه[١].

(وَمَنْ سَرَّهُ مَسَاءَةُ شَخْصٍ، أَوْ غَمَّهُ فَرَحُهُ؛ فَهُوَ عَدُوُّهُ).

والعداوةُ في الدِّينِ غيرُ مانِعَةٍ، فتُقبَلُ شهادةُ مسلمٍ على كافرٍ، وسُنِّيٍّ على مُبتَدعٍ[٢].

وتُقبَلُ شهادةُ العدوِّ لعدوِّه وعليه في عقدِ نكاحٍ[٣].

ولا شهادةُ مَن عُرِفَ بعصبيَّةٍ وإفراطٍ في حَميَّةٍ[٤]؛ كتعصُّبِ قَبيلةٍ على قَبيلةٍ، وإن لم تَبلُغْ رُتبَةَ العداوةِ[٥].

وذهب أبو حنيفة، وهو روايةٌ في مذهب الحنابلة: إلى أنَّه تقبل شهادة العدوِّ على عدوِّه إذا كان الشَّاهد عدلًا؛ لعمومات أدلَّة الشَّهادة. [انظر: المصادر السَّابقة].

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥٢٠: (والواجب في العدوِّ أو الصَّديق ونحوهما أنَّه إن عُلم منهما العدالة الحقيقيَّة قُبلت شهادتهما، وأمَّا إن كانت عدالتهما ظاهرةً مع إمكان أن يكون الباطن بخلافه لم تقبل، ويتوجَّه مثل هذا في الأب ونحوه).

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ٣/ ١٧٣: (الشَّريعة منعت من قبول شهادة العدوِّ على عدوِّه لئلَّا يتَّخذ ذلك ذريعةً إلى بلوغ غرضه من عدوِّه بالشَّهادة الباطلة].

(١) كالمقتول وليُّه على القاتل، وغير ذلك من أسباب العداوة؛ لأنَّها تورث التُّهمة فتمنع الشَّهادة.

(٢) لأنَّ الدِّين يمنعه من ارتكاب محظورٍ في دينه.

(٣) لأنَّه ليس فيه ذريعةٌ إلى بلوغ غرضه، وتشفِّيه من عدوِّه.

(٤) أي: ولا تقبل شهادة مَن عُرف بعصبيَّةٍ، أو عُرف بإفراطٍ في حميَّةٍ لقبيلته.

(٥) أي: العصبيَّة والإفراط في الحميَّة والعصبيَّة، والتَّعصُّب: المحاماة

(فَصْلٌ)

في عَددِ الشُّهودِ[(١)]

(وَلَا يُقْبَلُ فِي الزِّنَى) واللِّواطِ (وَالإِقْرَارِ بِهِ إِلَّا أَرْبَعَةُ) رجالٍ[(٢)] يَشهدونَ،

والمدافعة، والإفراط: مجاوزة الحدِّ في حماية القبيلة بعضها لبعضٍ، فلم تقبل شهادة بعضهم لبعضٍ؛ لحصول التُّهَمة بذلك.

وذهب أبو حنيفة، والشَّافعيُّ، والحنابلة: إلى أنَّ شهادة البدويِّ على الحضريِّ تقبل مطلقًا إذا كان عدلًا؛ للعمومات.

وذهب المالكيَّة: إلى أنَّ شهادة البدويِّ على الحضريِّ تقبل في الجراح والقتل خاصَّةً، ولا تقبل فيما عدا ذلك من الحقوق. [انظر: جواهر العقود ٢/ ٤٤٣، رحمة الأمَّة في اختلاف الأئمَّة ص٣٢٦، الفروق للقرافيِّ ٤/ ٧١].

وذهب ابن حزمٍ الظَّاهريُّ: إلى أنَّ شهادة البدويِّ على الحضريِّ لا تقبل مطلقًا؛ لما روى أبو داود، وابن ماجه، والدَّارقطنيُّ عن أبي هريرة ﷺ أنَّه سمع رسول الله ﷺ يقول: «لا تجوز شهادة بدويٍّ على صاحب قريةٍ»، وصحَّحه الألبانيُّ.

(١) لاختلاف الشُّهود باختلاف المشهود به، وعدَّها بعضهم سبعةً، تعلم بالاستقراء.

(٢) جمهور الفقهاء: على أنَّ حدَّ الزَّاني لا يثبت إلَّا بأربعة شهداء من الرِّجال الأحرار العدول من المسلمين. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٧٨، العدَّة شرح العمدة ص٦٣٤، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٥٦، فتح القدير وشرح العناية على الهداية ٧/ ٣٦٩، روضة القضاة ١/ ١٩٩، مواهب الجليل ٦/ ١٧٨، تبصرة الحكَّام ١/ ٢٦٣، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٩٣]، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ

....

ﭐلْفَـٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾، وبما أخرج مسلمٌ عن أبي هريرة أنَّ سعد بن عبادة ﷺ قال: «يا رسول الله، إن وجدت مع امرأتي رجلًا أمهله حتَّى آتي بأربعة شهداء؟ قال: نعم»؛ ولأنَّه مأمورٌ فيه بالسَّتر، ولهذا غلِّظ فيه النِّصاب.

وذهب بعض الفقهاء: إلى القول بعدم اشتراط أربعة شهداء من الرِّجال في حدِّ الزِّنى، إلَّا أنَّهم اختلفوا في العدد الواجب لإقامة هذا الحدِّ بموجبه:

فحكي عن حمَّادٍ وعطاءٍ أنَّهما قالا: تجوز شهادة ثلاثة رجالٍ وامرأتين.

ووجه هذا القول: أنَّ المرأتين تقومان مقام الرَّجل إذا نقص الشُّهود في الزِّنى عن الأربعة مثلما تقومان مقامه في الشَّهادة على الأموال.

وعند الظَّاهريَّة أربعة رجالٍ عدولٍ مسلمين، أو مكان كلٍّ رجلٍ امرأتان مسلمتان عدلتان، فيكون ذلك ثلاثة رجالٍ وامرأتين، أو رجلين وأربع نسوةٍ، وقالوا: أو رجلًا واحدًا وستَّ نسوةٍ، أو ثمانيَ نسوةٍ فقط.

واستدلَّ ابن حزمٍ بما روي عن أبي سعيدٍ الخدريِّ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرَّجل؟ قلن: بلى، قال: فذلك من نقصان عقلها»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

وقال أبو ثورٍ: تقبل شهادة العبيد في هذا الحدِّ.

وشروط الشَّهادة على الزِّنى:

أن يصف الشُّهود الزِّنى وصفًا واضحًا، بأن يقولوا: رأينا ذَكَرَه في فرجها كالمِرْوَد في المُكْحُلة، والرِّشاء في البئر.

وهذا قول معاوية بن أبي سفيان، والزُّهريِّ، والشَّافعيِّ، وأبي ثورٍ، وابن المنذر، وأصحاب الرَّأي. [انظر: المبسوط ١٦/١١٣و١١٤، المغني ٨/ ١٩٩، الإنصاف ١٢/١٨].

أو أنه أقرَّ به أربعًا[1]؛ لقولِه تعالى: ﴿لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَۚ﴾ الآية [النُّور: ١٣].

(وَيَكْفِي) في الشهادةِ (عَلَى مَنْ أَتَى بَهِيمَةً رَجُلَانِ)؛ ....

أن يأتي الشُّهود الأربعة كلُّهم في مجلسٍ واحدٍ عند تأديتهم للشَّهادة على الزِّنى.

وبهذا قال الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة. [انظر: حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ١٨٥، مواهب الجليل ٦/ ١٧٩، بدائع الصَّنائع ٩/ ٤١٨٤، تفسير القرطبيِّ ١٢/ ١٧٧].

وقد اختلف هؤلاء فيما إذا جاء الشُّهود إلى المجلس متفرِّقين واحدًا بعد واحدٍ، وقال الحنابلة، وأصحاب الرَّأي: بقبول شهادتهم في المجلس الواحد سواءٌ جاؤوا مجتمعين أو متفرِّقين. [انظر: المغني ٨/ ٢٠٠، وانظر: الأحكام السُّلطانيَّة ص٢٢٥].

وقال الحنفيَّة: بعدم قبول شهادتهم، وأنَّه يجب حدُّهم وإن كثروا.

الشَّهادة على اللِّواط:

قال المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، وأبو يوسف، ومحمَّد بن الحسن من الحنفيَّة: بإلحاق اللِّواط بالزِّنى في عدم ثبوته إلَّا بأربعة شهداء؛ لأنَّه في معنى الزِّنى، لمشاركته الزِّنى في المعنى المستدعي لوجوب الحدِّ.

وقال أبو حنيفة: بأنَّه يكتفى لثبوت اللِّواط بشهادة رجلين، ولا يوجب الحدَّ عنده، وإن كان حرامًا.

وعلَّل ذلك: بأنَّه يستقيم أن يقال: لاط وما زنى، وزنى وما لاط. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) واعتبار الأربعة في الإقرار به؛ لأنَّه إثباتٌ له، فاعتبروا فيه، كشهود الفعل. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٣٣].

لأنَّ مُوجَبَه التعزيرُ[(١)].

ومَن عُرِفَ بغِنًى، وادَّعَى أنه فقيرٌ ليأخُذَ مِن زكاةٍ؛ لم يُقبَلْ إلا بثلاثةِ رجالٍ[(٢)].

(وَيُقْبَلُ فِي بَقِيَّةِ الحُدُودِ)[(٣)]؛ كالقذفِ، والشربِ[(٤)]، والسرقةِ، وقطعِ

---

(١) قال في الشَّرح الكبير ١٢/ ٨٤: (الثَّاني: القصاص وسائر الحدود، فلا يقبل فيه إلَّا رجلان حرَّان، إلَّا ما رُوي عن عطاءٍ وحمَّادٍ أنَّهما قالا: يقبل فيه رجلٌ وامرأتان قياسًا على الشَّهادة في الأموال).

وفي الإنصاف ١٢/ ٧٨: (الثَّانية: حيث قلنا: يعزَّر بوطء فرجٍ، فإنَّه يثبت برجلين على الصَّحيح من المذهب، وقيل: لا يثبت إلَّا بأربعة، واختار في الرِّعاية: يثبت باثنين مع الإقرار، وبأربعةٍ مع البيِّنة).

(٢) عند الحنابلة، وبعض الشَّافعيَّة: لا يثبت ادِّعاء الإعسار والفقر وتلف المال ممَّن عرف بأنَّ له مالًا ولم يعرف تلفه بسببٍ ظاهرٍ إلَّا بثلاثة شهودٍ من الرِّجال؛ لما رواه مسلمٌ وغيره عن قَبِيصة بن مخارقٍ الهلاليِّ ﷺ قال: «تحمَّلت حَمَالةً، فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها، فقال: أقِمْ حتَّى تأتيَنا الصَّدقة فنأمُرَ لك بها، قال: ثمَّ قال: يا قَبِيصة، إنَّ المسألة لا تَحِلُّ إلَّا لأحد ثلاثةٍ: ... ورجلٌ أصابته فاقةٌ حتَّى يقوم ثلاثةٌ من ذوي الحِجَى من قومه فيقولون: لقد أصابت فلانًا فاقةٌ». [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٥٦، الطُّرق الحكميَّة ص٢٤و٩٦و١٦٢، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٩٦، ٤١٠].

وعند جمهور الفقهاء: أنَّ الإعسار يثبت بشاهدين.

(٣) قال ابن رشدٍ في بداية المجتهد ٢/ ٣٨١: (اتَّفقوا على أنَّه تثبت جميع الحقوق ما عدا الزِّنى بشاهدين عدلين ذكرين من غير يمينٍ).

(٤) أي: كالقذف، فيقبل فيه رجلان، وتقدَّم، وكالشُّرب، أي: شرب المسكر، فلا يقبل فيه إلَّا رجلان؛ لأنَّه يحتاط فيه، ويسقط بالشُّبهة، فلم تقبل

الطريقِ[١]، (وَ) في (القِصَاصِ)؛ رَجلان[٢].

ولا تُقبَلُ فيه شهادةُ النساءِ؛ لأنَّه يَسقُطُ بالشبهةِ[٣].

فيه شهادة النِّساء، ويثبت قذفٌ وشربٌ بإقراره مرَّةً، بخلاف زِنًى وسرقةٍ وقطع طريقٍ. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٠٠].

(١) أي: ويقبل في السَّرقة بشرطها رجلان يصفانه، كما تقدَّم، ويقبل في قطع الطَّريق إذا أخذوا المال، قتلوا أو لا، رجلان، ولا تقبل فيه النِّساء.

(٢) وهو قول جمهور أهل العلم.

قال في الشرح الكبير ١٢/ ٨٤: (الثَّاني: القصاص وسائر الحدود، فلا يقبل فيه إلَّا رجلان حران إلَّا ما روي عن عطاءٍ وحمَّاد أنَّهما قالا: يقبل فيه رجلٌ وامرأتان قياسًا على الشَّهادة في الأموال).

(٣) ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، واللَّيث بن سعدٍ: إلى أنَّها لا تجوز شهادة النِّساء وحدهنَّ في الحدود، ولا في القصاص، ولا في الطَّلاق، ولا في النِّكاح، ولا في أحكام الأبدان، والأموال، وإنَّما تجوز في عيوبهنَّ وشؤونهنَّ الَّتي لا يطَّلع عليها الرِّجال. [انظر: المصادر السَّابقة].

لما روي عن الزُّهريِّ أنَّه قال: مضت السُّنَّة من لدن رسول الله ﷺ والخليفتين من بعده أن لا شهادة للنِّساء في الحدود والقصاص؛ ولما روي من أنَّه اتَّفق عمر وعليٌّ رضي الله عنهما على أنَّه لا تجوز شهادة النِّساء في الطَّلاق، ولا في النِّكاح، ولا في الدِّماء، ولا في الحدود، علَّقه ابن حزمٍ في المحلَّى ١٠/ ٥٧١.

وذهب ابن حزمٍ الظَّاهريِّ: إلى أنَّه يجوز قبول شهادة النِّساء وحدهنَّ في سائر الحقوق من الحدود والدِّماء، وما فيه القصاص، والنِّكاح، والطَّلاق، والرَّجعة، والأموال؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾وهذا مطلقٌ. [انظر: المحلَّى لابن حزمٍ ١٠/ ٥٦٩، الطُّرق الحكميَّة ص١٥٦].

ولحديث أبي سعيدٍ الخدريِّ رضي الله عنه عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «أليس شهادة

....

المرأة مثل نصف شهادة الرَّجل؟ قلن: بلى، قال: فذلك من نقصان عقلها»، رواه البخاريُّ، ومسلمٌ، ولما روي عن يحيى بن عبيد الله عن أبيه أنَّ رجلًا من عُمَان تملَّأ من الشَّراب فطلَّق امرأته ثلاثًا، فشهد عليه نسوةٌ، فكُتب في ذلك إلى عمر بن الخطَّاب فأجاز شهادة النِّسوة وأبتَّ عليه الطَّلاق. [انظر: المحلَّى ١٠/ ٥٧٢].

وعند المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، وسعيد بن المسيِّب، والزُّهريِّ: أنَّ شهادة الرَّجل والمرأتين لا تقبل إلَّا في المال وما يؤول إليه، وأنَّ ما عدا ذلك ممَّا ليس بمالٍ ويطَّلع عليه الرِّجال من أحكام الأبدان، ومن نكاحٍ وطلاقٍ، ورجعةٍ، وإسلامٍ، وردَّةٍ، وجرحٍ وتعديلٍ، ووكالةٍ ووصيَّةٍ، ...إلخ لا يثبت إلَّا بشهادة رجلين؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ﴾، ووجه الدَّلالة: أنَّ سياق الآية يدلُّ على اختصاص المال بشهادة الرَّجل والمرأتين دون غيره ممَّا يحصل الإشهاد عليه؛ ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ﴾، ووجه الدَّلالة: أنَّ قوله تعالى: ﴿حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ﴾ صريحُ الدَّلالة على أنَّ المطلوب للشَّهادة اثنان من الرِّجال.

وقال الحنفيَّة، وهو روايةٌ ثانيةٌ للإمام أحمد، وبه قال ابن حزمٍ، والثَّوريُّ، والشَّعبيُّ: أنَّ شهادة الرَّجل والمرأتين كما تقبل في المال وما يؤول إليه، فإنَّها تقبل في غيره من أحكام الأبدان من نكاحٍ وطلاقٍ ورجعةٍ، وغير ذلك فيما عدا الحدود والقصاص. [انظر: شرح العناية ٧/ ٣٧٠، بداية المجتهد ٢/ ٤٦٥، إعلام الموقِّعين ١/ ٩٢، أحكام القرآن للجصَّاص ١/ ٥٠٢، المحلَّى لابن حزم ١٠/ ٥٦٩]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ﴾، ووجه الدَّلالة: أنَّ الله تعالى جعل شهادة الرَّجل والمرأتين شهادةً على الإطلاق، فاقتضى أن يكون لهم شهادةٌ في سائر الأحكام إلَّا ما قُيِّد

(وَمَا لَيْسَ بِعُقُوبَةٍ وَلَا مَالٍ، وَلَا يُقْصَدُ بِهِ المَالُ(١)، وَيَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ

بدليلٍ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٩/ ٤٠٥٥].

ولما روي عن أبي سعيدٍ الخدريِّ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «أليس شهادة المرأة مثلَ نصف شهادة الرَّجل؟ قلن: بلى، قال: فذلك من نقصان عقلها...»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ.

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١٠٤، ١٠٥: (وقد استقرَّت الشَّريعة على أنَّ شهادة المرأة نصف شهادة الرَّجل، فالمرأتان في الشَّهادة كالرَّجل الواحد، هذا أَولى، فإنَّ حضور النِّساء عند الرَّجعة أيسر من حضورهنَّ عند كتابة الوثائق بالدُّيون، وكذا حضورهنَّ عند الوصيَّة وقت الموت، فإذا سوِّغ فيها فهنا أولى، يوضِّحه: أنَّه قد شرع في الوصيَّة استشهاد آخَرَينِ من غير المسلمين عند الحاجة، فلَأن يجوز استشهاد رجلٍ وامرأتين بطريق الأَولى والأَحرى.

وقال في المرأة: «شهادتها بنصف شهادة الرَّجل» ولم يقيِّد، وقال للمدَّعي: «شاهداك أو يمينه»، وقد عُرِف أنَّه لو أتى برجلٍ وامرأتين حكم له، ولو لم يأت المدَّعي بحجَّة حلف المدَّعى عليه، وأنَّ المقصود بالشَّهادة أن يُعلم بها ثبوت المشهود به وأنَّه حقٌّ، فإذا عقلت المرأة وحفظت، وكانت ممَّن يوثق بدينها، فإنَّ المقصود حاصلٌ بخبرها، ولهذا تقبل شهادتها في مواضع.

قال شيخنا: ولو قيل يحكم بشهادة امرأةٍ ويمين الطَّالب لكان متوجِّهًا، فالطَّريق الَّتي يحكم بها الحاكم أوسع من الطُّرق الَّتي أرشد الله صاحب الحقِّ إلى أن يحفظ حقَّه بها، قال: وهذا أصلٌ عظيمٌ يجب أن يعرف غلط كثيرٍ من النَّاس فيه).

(١) أي: وما ليس بعقوبةٍ، كالحدود، والقصاص، وكذا الإعسار، وتقدَّم، وما ليس بمالٍ؛ لأنَّ المال يقبل فيه شهادة النِّساء، ولا يقصد به المال كالسَّرقة لردِّ المال يقبلن فيه.

غَالِبًا؛ كَنِكَاحٍ، وَطَلَاقٍ، وَرَجْعَةٍ[١]، وَخُلْعٍ، وَنَسَبٍ، وَوَلَاءٍ[٢]، وَإِيْصَاءٍ إِلَيْهِ)

---

(١) كنكاحٍ أي: كعقد نكاحٍ، فلا يقبل إلَّا رجلان، وطلاقٍ أي: فلا يقبل فيه إلَّا رجلان، وتقدَّم خلاف أهل العلم في هذه المسألة.

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١١٠: (وفي حديث عمرو بن شعيب: «إذا شهد الشَّاهد الواحد وحلف الزَّوج أنَّه لم يطلِّق لم يحكم عليه»، قيل: هذا من تمام حكمة هذه الشَّريعة وجلالتها أنَّ الزَّوج لـمَّا كان أعلم بنفسه هل طلَّق أم لا، وكان أحفظ لما وقع منه وأعقل له وأعلم ببيِّنته، وقد يكون قد تكلَّم بلفظٍ مجملٍ أو بلفظٍ يظنُّه الشَّاهد طلاقًا وليس بطلاقٍ، والشَّاهد يشهد بما سمع، والزَّوج أعلم بقصده ومراده، جعل الشَّارع يمين الزَّوج معارِضةً لشهادة الشَّاهد الواحد، ويقوِّي جانبه الأصل، واستصحاب النِّكاح، فكان الظَّنُّ المستفاد من ذلك أقوى من الظَّنِّ المستفاد من مجرَّد الشَّاهد الواحد، فإذا نكل قوي الأصل في صدق الشَّاهد فقاوم ما في جانب الزَّوج، فقوَّاه الشَّارع بيمين المرأة، فإذا حلفت مع شاهدها ونكول الزَّوج قَوِيَ جانبها جدًّا، فلا شيء أحسن ولا أبين ولا أعدل من هذه الحكومة).

قال شيخ الإسلام كما في الاختيارات ٥٢٠: (والصَّحيح قبول شهادة النِّساء في الرَّجعة، فإنَّ حضورهنَّ عنده أيسر من حضورهنَّ عند كتابة الوثائق).

وفي مغني ذوي الأفهام: وتقبل في النُّشوز؛ لأنَّه ممَّا لا يطَّلع عليه الرِّجال غالبًا.

(٢) وخلعٍ، أي: فلا يقبل إلَّا رجلان، وتقدَّم خلاف أهل العلم في هذه المسألة.

وفي المقنع: إن ادَّعى رجلٌ الخلع قُبل فيه رجلٌ وامرأتان، قطع به الأكثر، وإن ادَّعته المرأة لم يقبل فيه إلَّا رجلان، قال في الإنصاف ١٢/ ٨٧: (بلا نزاع).

ونسبٍ على أنَّ هذا أخوه ونحوه، وولاءٍ على أنَّ هذا مولاه. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٦١٠].

في غيرِ مالٍ[١]؛ (يُقْبَلُ فِيهِ رَجُلَانِ) دونَ النساءِ[٢].

(١) كعلى عياله.

(٢) يعني النِّكاح، وما عطف عليه.

عند المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، وسعيد بن المسيِّب، والزُّهريِّ: أنَّ شهادة الرَّجل والمرأتين لا تقبل إلَّا في المال وما يؤول إليه، وأنَّ ما عدا ذلك ممَّا ليس بمالٍ ويطَّلع عليه الرِّجال من أحكام الأبدان، ومن نكاحٍ وطلاقٍ، ورجعةٍ، وإسلامٍ، وردَّةٍ، وجرحٍ وتعديلٍ، ووكالةٍ ووصيَّة، . . .إلخ لا يثبت إلَّا بشهادة رجلين؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾، ووجه الدَّلالة: أنَّ سياق الآية يدلُّ على اختصاص المال بشهادة الرَّجل والمرأتين دون غيره ممَّا يحصل الإشهاد عليه؛ ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾، ووجه الدَّلالة: أنَّ قوله تعالى: ﴿ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ صريح الدَّلالة على أنَّ المطلوب للشَّهادة اثنان من الرِّجال.

وقال الحنفيَّة، وهو روايةٌ ثانيةٌ للإمام أحمد، وبه قال ابن حزمٍ، والثَّوريُّ، والشَّعبيُّ: أنَّ شهادة الرَّجل والمرأتين كما تقبل في المال وما يؤول إليه، فإنَّها تقبل في غيره من أحكام الأبدان من نكاحٍ وطلاقٍ ورجعةٍ، وغير ذلك فيما عدا الحدود والقصاص. [انظر: شرح العناية ٧/ ٣٧٠، بداية المجتهد ٢/ ٤٦٥، إعلام الموقِّعين ١/ ٩٢، أحكام القرآن للجصَّاص ١/ ٥٠٢، المحلَّى لابن حزم ١٠/ ٥٦٩]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾، ووجه الدَّلالة: أنَّ الله تعالى جعل شهادة الرَّجل والمرأتين شهادةً على الإطلاق، فاقتضى أن يكون لهم شهادةٌ في سائر الأحكام إلَّا ما قيِّد بدليلٍ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٩/ ٤٠٥٥]؛ ولما روي عن أبي سعيدٍ الخدريِّ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: «أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرَّجل؟ قلن: بلى، قال: فذلك من نقصان عقلها. . .»، رواه البخاريُّ، ومسلمٌ.

(وَيُقْبَلُ فِي المَالِ وَمَا يُقْصَدُ بِهِ) المالُ؛ (كَالبَيْعِ، وَالأَجَلِ، وَالخِيَارِ فِيهِ)، أي: في البيعِ[١] (وَنَحْوِهِ)، كالقرضِ، والرهنِ[٢]، والغصبِ، والإجارةِ، والشركةِ[٣]، والشفعةِ، ....

قال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١٠٤، ١٠٥: (وقد استقرَّت الشَّريعة على أنَّ شهادة المرأة نصف شهادة الرَّجل، فالمرأتان في الشَّهادة كالرَّجل الواحد، هذا أَولى، فإنَّ حضور النِّساء عند الرَّجعة أيسر من حضورهنَّ عند كتابة الوثائق بالدُّيون، وكذا حضورهنَّ عند الوصيَّة وقت الموت، فإذا سوِّغ فيها فهنا أَولى، يوضِّحه: أنَّه قد شرع في الوصيَّة استشهاد آخَرَينِ من غير المسلمين عند الحاجة، فلَأن يجوز استشهاد رجلٍ وامرأتين بطريق الأَولى والأَحرى، وقال في المرأة: «شهادتها بنصف شهادة الرَّجل»، ولم يقيِّد، وقال للمدَّعي: شاهداك أو يمينه»، وقد عرف أنَّه لو أتى برجلٍ وامرأتين حكم له، ولو لم يأت المدَّعي بحجَّةٍ حلف المدَّعى عليه، وأنَّ المقصود بالشَّهادة أن يعلم بها ثبوت المشهود به وأنَّه حقٌّ، فإذا عقلت المرأة وحفظت، وكانت ممَّن يوثق بدينها، فإنَّ المقصود حاصلٌ بخبرها، ولهذا تقبل شهادتها في مواضع.

قال شيخنا: ولو قيل يحكم بشهادة امرأةٍ ويمين الطَّالب لكان متوجِّهًا، فالطَّريق الَّتي يحكم بها الحاكم أوسع من الطُّرق الَّتي أرشد الله صاحب الحقِّ إلى أن يحفظ حقَّه بها، قال: وهذا أصلٌ عظيمٌ يجب أن يعرف غلط كثيرٍ من النَّاس فيه).

(١) وكذا الشِّراء، وتوابع البيع والشِّراء من اشتراط صفةٍ في المبيع، أو نقدٍ غير نقد البلد.

(٢) وكذا العواريُّ، والودائع، والصُّلح، والإقرار بالمال، أو ما يوجب المال.

(٣) والحوالة، والإبراء، والمطالبة بالشُّفعة وإسقاطها.

وضمانِ المالِ وإتلافِه[(١)]، والعتقِ، والكتابةِ، والتدبيرِ[(٢)]، والوصيَّةِ بالمالِ[(٣)]، والجنايةِ إذا لم توجِب قَوَدًا[(٤)]، ودَعوى أسيرٍ تَقَدُّمَ إسلامِه لِمَنْعِ رِقِّهِ[(٥)]؛ (**رَجُلَانِ، وَرَجُلٌ وامْرَأَتَانِ**)[(٦)]؛ ....

(١) والمساقاة، والمزارعة، والمضاربة، والجِعالة، والهبة.

(٢) ومهرٍ وتسميته، ورقٍّ مجهولٍ.

(٣) وكذا الوقف على معيَّنٍ أو له، وظاهره: أنَّ الوصيَّة، وكذا الوقف إذا كانا لجهةٍ عامَّةٍ كالفقراء والمساكين لا يكتفى فيها بشاهدٍ ويمينٍ، لإمكان اليمين من المدَّعي إذا كان معيَّنًا، وأمَّا الجهة المطلقة: فلا يمكن اليمين فيها، وإن حلف واحدٌ منهم لم يسرِ حكم يمينه إلى غيره، فلو أمكن حلف الجمع في الوصيَّة والوقف بأن يوصي أو يوقف على فقراء محلَّةٍ معيَّنةٍ يمكن حصرهم ثبت الوقف بشاهدٍ وأيمانهم، ولو انتقل الوقف إلى من بعدهم لم يمنع ذلك ثبوته بشهادة المعيَّنين أولًا، كما لو وقف على زيدٍ، ثمَّ على الفقراء ثبت بشهادته، وانتقل إلى مَن بعده بحكم ثبوته الأوَّل ضمنًا وتبعًا. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٦١٠].

(٤) بحالٍ كالخطأ وما لا قصاص فيه من جنايات العمد، كالهاشمة والمأمومة، والجائفة، وقتل المسلم بالكافر، والحرِّ بالعبد، والصَّبيِّ والمجنون، ودعوى قتل الكافر؛ لاستحقاق سلبه. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٠٠].

(٥) ونحوه ممَّا يقصد به المال.

(٦) اتَّفق الفقهاء على قبول شهادة الرَّجل والمرأتين في المال وما يعود إليه من بيعٍ وشراءٍ، ورهنٍ، وهبةٍ، وإجارةٍ، وغيرها؛ لقوله تعالى في آية المداينة: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾. [انظر: أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٤٠٠، تبصرة الحكام ١/ ٢٦٧، المبسوط ١٦/ ١١٥، إعلام الموقِّعين ١/ ٩١، مطالب أُولي النُّهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٦٣١ و٦٣٢، الطُّرق الحكميَّة ص١٤٩، المحلَّى لابن حزمٍ ١٠/ ٥٦].

لقولِه تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٢][1]، وسياقُ الآيةِ يَدُلُّ على اختصاصِ ذلك بالأموالِ[2]، ....

وقال ابن القيِّم في إعلام الموقِّعين ١/ ١٠٢: (وقد اتَّفق المسلمون على أنَّه يقبل في الأموال رجلٌ وامرأتان، وكذلك توابعها من البيع، والأجل فيه، والخيار فيه، والرَّهن، والوصيَّة للمعيَّن وهبته والوقف عليه، وضمان المال وإتلافه، ودعوى رقِّ مجهول النَّسب، وتسمية المهر، وتسمية عِوَض الخلع، يقبل في ذلك رجلٌ وامرأتان).

(١) والآية وإن كانت في الدَّين فدخل قياسًا المواريث، والودائع، والغصوب، وسائر الأموال، وتقدَّم أنَّ هذا في الاستشهاد لا في الحكم. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٦١١].

(٢) قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢١٩: (ولم يقل سبحانه: احكموا بشهادة رجلين فإن لم يكونا رجلين فرجلٌ وامرأتان، وقد جعل سبحانه المرأة على النِّصف من الرَّجل في عدَّة أحكامٍ أحدها هذا، والثَّاني في الميراث، والثَّالث في الدِّية، والرَّابع في العقيقة، والخامس في العتق).

وقوله: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾: قال: (وأمَّا الشَّهادة: فإنَّما جعلت المرأة فيها على النِّصف من الرَّجل لحكمةٍ أشار إليها العزيز الحكيم في كتابه: وهي أنَّ المرأة ضعيفة العقل قليلة الضَّبط لما تحفظه، وقد فضَّل الله الرِّجال على النِّساء في العقول والفهم والحفظ والتَّمييز، فلا تقوم المرأة في ذلك مقام الرَّجل، وفي منع قبول شهادتها بالكليَّة إضاعةٌ لكثيرٍ من الحقوق وتعطيلٌ لها، فكان مِن أحسن الأمور وألصقها بالعقول أن ضمَّ إليها في قبول الشَّهادة نظيرتها لتذكرها إذا نَسِيَت، فتقوم شهادة المرأتين مقام شهادة الرَّجل، ويقع من العلم أو الظَّنِّ الغالب بشهادتهما ما يقع بشهادة الرَّجل الواحد. [انظر: إعلام الموقِّعين عن ربِّ العالمين ٢/ ١٨٨].

(وَرَجُلٌ وَيَمِينُ المُدَّعِي)[(١)]؛ ....

(١) جمهور العلماء أنَّه يجوز القضاء بشهادة الرَّجل الواحد ويمين المدَّعي؛ لما روى مسلمٌ أنَّ رسول الله ﷺ قضى بيمينٍ وشاهدٍ. [انظر: المدوَّنة الكبرى ٥/ ١٧٤، تبصرة الحكَّام ٢/ ٢٦٨، جواهر العقود ٢/ ٤٤٢، الأمَّ للشَّافعيِّ ٦/ ٢٥٤، أدب القاضي ٢/ ١٦٣و١٦٤، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٩٥، الطُّرق الحكميَّة ص١٣٢، المحلَّى لابن حزمٍ ٩/ ٢٩١، الفروق للقرافيِّ ٤/ ٨٧].

وذهب الحنفيَّة، وبعض المالكيَّة كيحيى بن يحيى الأندلسيِّ: إلى أنَّه لا يجوز القضاء بشهادة الرَّجل الواحد ويمين المدَّعي. [انظر: روضة القضاة وطريق النَّجاة ١/ ٢١٤، شرح معاني الآثار ٤/ ١٤٧، أحكام القرآن للجصَّاص ١/ ٥١٤]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾، ووجه الدَّلالة: أنَّ الله تعالى قسم الشَّهادة إلى قسمين ولم يذكر غيرهما، وهذا التَّقسيم يفيد الحصر، فلا يجوز القضاء بشاهدٍ ويمينٍ؛ لأنَّه يكون قسمًا زائدًا على ما قسمه الله، وهذا زيادةٌ على النَّصِّ، وذلك نسخٌ، والنَّسخ لا يجوز إلَّا بمتواترٍ.

وهذا غير مسلَّمٍ؛ لأنَّ النَّسخ رفع الحكم، ولا رفع هنا، وأيضًا فالنَّاسخ والمنسوخ لا بدَّ أن يتواردا على محلٍّ واحدٍ، وهذا غير متحقِّقٍ في الزِّيادة على النَّصِّ، بل هذه الزِّيادة مستقلَّةٌ أفادت حكمًا جديدًا لا يعارض الأوَّل.

ولما روى ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «لو يعطى النَّاس بدعواهم لادَّعى ناسٌ دماء رجالٍ وأموالهم، ولكن اليمين على المدَّعى عليه»، رواه مسلمٌ.

ونوقش: بأنَّ اليمين تشرع في حقِّ من ظهر صدقه، وقَوِيَ جانبه، ولذلك شُرعت في حقِّ صاحب اليد لقوَّة جانبه بالأصل وهو: براءة ذمَّته، والمدَّعي الَّذي معه شاهدٌ قد قَوِيَ جانبه بالشَّاهد فوجب أن تشرع اليمين في حقِّه، ولأنَّه

. . . .

أحد المتداعيين فجاز أن يثبت اليمين في جهته كالمدَّعى عليه. [انظر: المغني ٩/ ١٥٢، الفروق وتهذيبها ٤/ ٨٧و٨٨، إعلام الموقِّعين ١/ ١٠١، الطُّرق الحكميَّة ص١٤٠، الإشراف في مسائل الخلاف ٢/ ٢٨٥].

والصَّحيح المشهور عند الحنابلة: أنَّه لا يشترط تحليف المدَّعي على صدق شاهده؛ لعدم وجود الدَّليل الموجب لاشتراط هذا التَّحليف.

وذهب بعض أصحاب أحمد، والشَّافعيّ: إلى أنَّه يشترط أن يحلف المدَّعي على صدق شاهده مع يمينه؛ لأنَّ البيِّنة بيِّنةٌ ضعيفةٌ، ولهذا قُوِّيَت بيمين المدَّعي.

قال ابن القيِّم: (وهذا القول يقوى في موضعٍ ويضعف في موضعٍ، فيقوى إذا ارتاب الحاكم، أو لم يكن الشَّاهد مبرِّزًا، ويضعف إذا لم يكن الأمر كذلك). [انظر: الطُّرق الحكميَّة ص١٤٢].

والقضاء بالشَّاهد واليمين جائزٌ في الدِّماء، والقصاص، والنِّكاح، والطَّلاق، والرَّجعة، والأموال، أي: في كلِّ شيءٍ ما عدا الحدود، وهو قول ابن حزمٍ الظَّاهريِّ؛ لعموم أحاديث القضاء بالشَّاهد واليمين.

وذهب مالكٌ، والشَّافعيُّ، وأحمد: إلى أنَّ القضاء بالشَّاهد واليمين غير جائزٍ إلَّا في الأموال، وما يؤول إليها؛ لما روي عن عمرو بن دينارٍ عن ابن عبَّاسٍ ﵄: «أنَّ رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشَّاهد»، قال عمرو: في الأموال. [انظر: السُّنن الكبرى للبيهقيِّ ١٠/ ١٦٧].

قال ابن القيِّم: (وإنَّما هو قول عمرو بن دينارٍ، ولو كان مرفوعًا عن ابن عبَّاسٍ، فليس فيه اختصاص الحكَّام بذلك في الأموال وحدها، فإنَّه لم يخبر عن شرعٍ عامٍّ شرعه رسول الله ﷺ في الأموال). [انظر: إعلام الموقِّعين ١/ ٩٨و٩٩].

لقولِ ابنِ عباسٍ: «**إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَضَى بِاليَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ**» رواه أحمدُ وغيرُه[١]، ويجبُ تقديمُ الشهادةِ عليه[٢]، لا بامرأتين ويمينٍ[٣].

(١) رواه أحمد (٢٨٨٦)، ومسلم (١٧١٢).

(٢) قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص١٠٠: (والله تعالى لم يمنع من اليمين، إنَّما أثبتها في الكتاب إلى أن قال: ﴿فَرَجُلٌ وَٱمۡرَأَتَانِ﴾ وأمسك، ثمَّ فسَّرت السُّنَّة ما وراء ذلك، وسنَّة رسول الله ﷺ مفسِّرةٌ للقرآن ومترجمةٌ عنه، وعلى هذا أكثر الأحكام، كقوله: «لا وصيَّة لوارثٍ»، والرَّجم على المحصن، والنَّهي عن نكاح المرأة على عمَّتها وخالتها، ويحرم من الرِّضاع ما يحرم من النَّسب، . . . وكذلك الشَّاهد واليمين لـمَّا قضى رسول الله ﷺ بهما، وإنَّما في الكتاب ﴿فَرَجُلٌ وَٱمۡرَأَتَانِ﴾ عُلم أنَّ ذلك إذا وجدتا، فإذا عدمتا قامت اليمين مقامهما).

وقال: (ومِن ذلك أنَّه يجوز للحاكم الحكم بشهادة الرَّجل الواحد إذا عرف صدقه في غير الحدود، ولم يوجب الله على الحكَّام ألَّا يحكموا إلَّا بشاهدين أصلًا، وإنَّما أمر صاحب الحقِّ أن يحفظ حقَّه بشاهدين أو بشاهدٍ وامرأتين، وهذا لا يدلُّ على أنَّ الحاكم لا يحكم بأقلَّ من ذلك، بل قد حكم ﷺ بالشَّاهد واليمين، وبالشَّاهد فقط). [انظر: الطُّرق الحكميَّة ص٩٨].

(٣) عند الشَّافعيَّة، والحنابلة: أنَّه لا يجوز القضاء بشهادة المرأتين ويمين المدَّعي؛ لأنَّ شهادة المرأتين ضعيفةٌ تقوَّت بالرَّجل، واليمين ضعيفةٌ، فيضمُّ ضعيفٌ إلى ضعيفٍ فلا يقبل. [انظر: تبصرة الحكَّام ١/ ٢١٣، ٢٦٧، ٢٧١، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٩٩، كشَّاف القناع ٦/ ٤٢٩، المغني ٩/ ١٥٤].

وذهب المالكيَّة، والإمام أحمد في روايةٍ، واختاره ابن تيميَّة، وابن القيِّم، وقال به ابن حزم: إلى أنَّه يجوز القضاء بشهادة المرأتين ويمين المدَّعي فيها؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٌ وَٱمۡرَأَتَانِ﴾، فالله تعالى لـمَّا جعل شهادة امرأتين بدل شهادة رجلٍ وجب أن يكون حكمهما حكمه، فكما أنَّ للمدَّعي أن

ويُقبَلُ في داءِ دابَّةٍ، ومُوضِحَةٍ، طبيبٌ وبيطارٌ واحدٌ مع عدمِ غيرِه(١)، فإن لم يَتعَذَّرْ فاثنان(٢).

(ومَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ) غالِبًا؛ (كَعُيُوبِ النِّسَاءِ تَحْتَ الثِّيَابِ، وَالبَكَارَةِ وَالثُّيُوبَةِ، وَالحَيْضِ، وَالوِلَادَةِ، وَالرَّضَاعِ، وَالاسْتِهْلَالِ)، أي: صراخِ المولودِ عندَ الولادةِ، (وَنَحْوِهِ)؛ كالرَّتَقِ، والقَرَنِ، ....

يحلف مع الشَّاهد، فإنَّ له أن يحلف مع شهادة المرأتين. [انظر: تفسير القرطبيِّ ٣/ ٣٩٢، الفروق وتهذيبها ٤/ ٩١و١٥٠].

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص ٢٣٤: (الحكم بشهادة امرأتين ويمين المدَّعي في الأموال وحقوقها، وهذا مذهب مالكٍ وأحد الوجهين في مذهب الإمام أحمد، حكاه شيخنا واختاره، وظاهر القرآن والسُّنَّة يدلُّ على صحَّة هذا القول، فإنَّ الله سبحانه أقام المرأتين مقام الرَّجل، والنَّبيُّ ﷺ قال في الحديث الصَّحيح: «أليس شهادة المرأة نصف شهادة الرَّجل؟ قلن: بلى»، فهذا يدلُّ بمنطوقه على أنَّ شهادتها وحدها على النِّصف، وبمفهومه على أنَّ شهادتها مع مثلها كشهادة الرَّجل، وليس في القرآن ولا في السُّنَّة ولا في الإجماع ما يمنع من ذلك، بل القياس الصَّحيح يقتضيه، فإنَّ المرأتين إذا قامتا مقام الرَّجل إذا كانتا معه، قامتا مقامه وإن لم تكونا معه، فإنَّ قبول شهادتهما لم يكن لمعنًى للرَّجل، بل لمعنًى فيهما وهو العدالة، وهذا موجودٌ فيما إذا انفردتا، وإنَّما يخشى من سوء ضبط المرأة وحدها وحفظها، فقويت بامرأةٍ أخرى).

(١) في معرفة الدَّاء؛ لأنَّه يخبر به عن اجتهاده، كالقاضي يخبر عن حكمه، والطَّبيب: هو الَّذي يعالج الإنسان، والبَيطار: هو الَّذي يعالج الدَّوابَّ. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٦١٣].

(٢) أي: فإن لم يتعذَّر، بأن كان بالبلد من أهل الخبرة به أكثر من واحدٍ يعلم ذلك، فيعتبر أن يشهد به اثنان كسائر ما يطَّلع عليه الرِّجال.

والعَفَلِ(١)، وكذا جِراحةٌ وغيرُها في حمَّامٍ وعرسٍ ونحوِهما مما لا يَحضُرُهُ رِجالٌ؛ (**يُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ عَدْلٍ**)(٢)؛ ....

(١) فالرَّتَق: أن يكون فرجها مسدودًا، والقَرَن: لحمٌ زائدٌ ينبت فيه، والعَفَل: ورمٌ في اللَّحمة، وتقدَّم موضَّحًا في عيوب النِّكاح.

(٢) اتَّفق الفقهاء في الجملة - باستثناء زفر من الحنفيَّة - على مشروعيَّة قبول شهادة النِّساء وحدهنَّ فيما لا يطَّلع عليه الرِّجال، وذلك كالولادة والبكارة، والثُّيوبة، وعيوب النِّساء الَّتي تحت الثِّياب حيث تخفى على من سواهنَّ كبرصٍ، ورَتَقٍ، وقَرَنٍ. [انظر: المبسوط ١٦/ ١٤٢، البحر الرَّائق ٧/ ٦١، روضة القضاة وطريق النَّجاة ١/ ٢٠٩، درر الحكَّام ٤/ ٣٠٨، جواهر العقود ٢/ ٤٣٨، أدب القاضي للماوَرْديِّ ٢/ ٣٢، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٩٨، القواعد لابن رجبٍ ص٣٢٢، المغني ٩/ ١٥٥، الإنصاف ١٢/ ٨٥و٨٦، كشَّاف القناع ٦/ ٤٣١، المحلَّى لابن حزمٍ ١٠/ ٥٧٤، الطُّرق الحكميَّة ص٧٩]، لما روى أبو سعيدٍ الخدريُّ ﷺ قال: «خرج رسول الله ﷺ في أضحًى أو فطرٍ إلى المصلَّى... قال: أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرَّجل؟ قلن: بلى»، رواه البخاريُّ ومسلمٌ؛ ولما روي عن ابن عمر ﷺ قال: لا تجوز شهادة النِّساء وحدهنَّ، إلَّا على ما لا يطَّلع عليه إلَّا هنَّ من عورات النِّساء، وما يشبه ذلك من حملهنَّ، وحيضهنَّ»، رواه عبد الرَّزَّاق.

هذا وقد قال زفر: بعدم جواز قبول شهادة النِّساء منفرداتٍ دون رجلٍ في شيءٍ أصلًا، لا في ولادةٍ، ولا في رضاعٍ، ولا في عيوب النِّساء، ولا في غير ذلك.

وذهب الحنفيَّة، والإمام أحمد في قولٍ: إلى أنَّه يكتفى بشهادة امرأةٍ واحدةٍ فيما لا يطلع عليه الرِّجال، والثِّنتان والثَّلاث أحوط خروجًا من الخلاف. [انظر: المبسوط ١٦/ ١٤٣، معين الحكَّام ص٩٤و٩٥، درر الحكَّام شرح مجلَّة

لحديثِ حُذيفةَ: «**أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَجَازَ شَهَادَةَ القَابِلَةِ وَحْدَهَا**»، ذَكَرَهُ الفقهاءُ في كتبِهم[1]، وروى أبو الخطابِ عن ابنِ عمرَ عن النبيِّ ﷺ قال: «**يُجْزِئُ فِي**

الأحكام ٤/ ٣١١، مطالب أُولي النُّهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٦٣٣]، لحديث حذيفة: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ أجاز شهادة القابلة»، رواه الدَّارقطنيُّ والبيهقيُّ، وهو ضعيفٌ؛ ولما روى البخاريُّ عن عقبة بن الحارث رضي الله عنه: «أنَّه تزوَّج أم يحيى بنت أبي إهابٍ قال: فجاءت أَمَةٌ سوداءُ فقالت: قد أرضعتُكما، فذكرتُ ذلك للنَّبيِّ ﷺ فأعرض عنِّي، قال: فتنحَّيت فذكرت ذلك له، قال: كيف وقد زعمَتْ أنَّها قد أرضعَتْكما»؟ فنهاه عنها.

وذهب المالكيَّة، والإمام أحمد في قولٍ قياسًا على الرِّجال: إلى أنَّه يشترط لشهادة النِّساء فيما لا يطَّلع عليه الرِّجال امرأتان. [انظر: حاشية الدُّسوقيِّ والشَّرح الكبير ٤/ ١٨٨].

وذهب الشَّافعيَّة، والظَّاهريَّة، وعطاءٌ، والشَّعبيُّ، وقتادة: إلى أنَّ نصاب الشَّهادة من النِّساء فيما لا يطَّلع عليه الرِّجال أربعٌ. [انظر: الأمَّ للشَّافعيِّ ٧/ ٤٨و٨٧، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٩٨، الطُّرق الحكميَّة ص١٥٤، المحلَّى لابن حزم ١٠/ ٥٦٩]؛ لقول تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ﴾، حيث أقام جلَّ ذكره المرأتين مقام الرَّجل الواحد.

والأقرب القول الأوَّل؛ لقوَّة دليله.

(١) رواه الدارقطني (٤٥٥٧)، والبيهقي (٢٠٥٤٣)، من طريق محمد بن عبد الملك، عن أبي عبد الرحمن المدائني، عن الأعمش، عن أبي وائل، عن حذيفة رضي الله عنهما مرفوعًا. قال الدارقطني: (أبو عبد الرحمن المدائني رجل مجهول)، وقال ابن عبد الهادي: (حديث باطل لا أصل له)، ووافقهم الألباني.

وفي الباب عن علي رضي الله عنه موقوفًا: رواه الدارقطني (٤٥٥٨)، والبيهقي

الرَّضَاعِ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ»[(١)].
(وَالرَّجُلُ فِيهِ كَالمَرْأَةِ) وأَوْلَى؛ لكمالِه[(٢)].

(٢٠٥٤٤)، من طريق جابر الجعفي، عن عبد الله بن نجي، عن علي قال: «شهادة القابلة جائزة على الاستهلال». قال البيهقي: (هذا لا يصح، جابر الجعفي متروك، وعبد الله بن نجي فيه نظر، ورواه سويد بن عبد العزيز وهو ضعيف، عن غيلان بن جامع، عن عطاء بن أبي مروان، عن أبيه أن عليًّا رضي الله عنه فذكره. قال إسحاق الحنظلي: لو صحت شهادة القابلة عن علي رضي الله عنه لقلنا به، ولكن في إسناده خلل، قال الشافعي رحمه الله: لو ثبت عن علي رضي الله عنه صرنا إليه إن شاء الله، ولكنه لا يثبت عندكم ولا عندنا عنه). [انظر: الأم ٦/ ٢٦٩، تنقيح التحقيق ٥/ ٧٩، الإرواء ٨/ ٣٠٦].

(١) رواه أحمد (٥٨٧٧)، من طريق محمد بن عثيم، عن محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني، عن أبيه، عن ابن عمر قال: سئل النبي ﷺ ما يجوز في الرضاعة من الشهود؟ قال: «رجل، أو امرأة».

ورواه أحمد أيضًا (٤٩١٠)، من طريق شيخ من أهل نجران، حدثني محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني، عن أبيه، عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعًا بلفظ: «رجل وامرأة».

قال البيهقي: (إسناد ضعيف لا تقوم بمثله الحجة، محمد بن عثيم يرمى بالكذب، وابن البيلماني ضعيف، وقد اختلف عليه في متنه، فقيل: هكذا، وقيل: رجل وامرأة، وقيل: رجل وامرأتان)، وقال الهيثمي: (وفيه محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني، وهو ضعيف). [انظر: السنن الكبرى ٧/ ٧٦٤، مجمع الزوائد ٤/ ٢٠١].

(٢) وظاهره بلا يمينٍ.

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢٣٧: (الحكم بشهادة امرأتين فقط من

....

غير يمينٍ، وذلك على إحدى الرِّوايتين عن أحمد في كلِّ ما لا يطَّلع عليه الرِّجال، كعيوب النِّساء تحت الثِّياب والبكارة والثُّيوبة والولادة والحيض والرَّضاع ونحوه، فإنَّه تقبل فيه امرأتان، نصَّ عليه أحمد في إحدى الرِّوايتين، والثَّانية، وهي أشهر: أنَّه يثبت بشهادة امرأةٍ واحدةٍ، والرَّجل فيه كالمرأة، ولم يذكروا هاهنا يمينًا، وظاهر نصِّ أحمد أنَّه لا يفتقر إلى اليمين، وإنَّما ذكروا الرِّوايتين في الرَّضاع إذا قبلنا فيه شهادة المرأة الواحدة، والفرق بين هذا الباب وباب الشَّاهد واليمين حيث اعتبرت اليمين هناك: أنَّ المغلَّب في هذا الباب هو الإخبار عن الأمور الغائبة الَّتي لا يطَّلع عليها الرِّجال، فاكتُفي بشهادة النِّساء، وفي باب الشَّاهد واليمين الشَّهادة على أمورٍ ظاهرةٍ يطَّلع عليها الرِّجال في الغالب، فإذا انفرد بها الشَّاهد الواحد احتيج إلى تقويته باليمين).

وقال أيضًا ص٢٠٩-٢١٠: (وقد حكى أبو محمَّد بن حزمٍ القول بتحليف الشُّهود عن ابن وضَّاحٍ وقاضي الجماعة بقرطبة وهو محمَّد بن بشرٍ: أنَّه حلَّف شهودًا في تركةٍ بالله أنَّ ما شهدوا به الحقُّ، قال: وروي عن ابن وضَّاحٍ أنَّه قال: أرى لفساد الناس أن يحلِّف الحاكم الشُّهود.

وهذا ليس ببعيدٍ، وقد شرع الله ﷻ تحليف الشَّاهدين إذا كانا من غير أهل الملَّة على الوصيَّة في السَّفر، وكذلك قال ابن عبَّاسٍ بتحليف المرأة إذا شهدت في الرَّضاع، وهو أحد الرِّوايتين عن أحمد، قال القاضي: لا يحلف الشَّاهد على أصلنا إلَّا في موضعين، وذكر هذين الموضعين.

قال شيخنا قدَّس الله روحه: هذان الموضعان قُبل فيهما الكافر والمرأة وحدها للضَّرورة، فقياسه أنَّ كلَّ من قبلت شهادته للضَّرورة استحلف.

قلت: وإذا كان للحاكم أن يفرِّق الشُّهود إذا ارتاب فيهم، فأولى أن يحلِّفهم إذا ارتاب بهم).

(**وَمَنْ أَتَى بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ**[١]، **أَوْ**) أتى بـ (**شَاهِدٍ وَيَمِينٍ**)، أي: حَلِفِه (**فِيمَا يُوجِبُ القَوَدَ؛ لَمْ يَثْبُتْ بِهِ**)، أي: بما ذُكِر (**قَوَدٌ وَلَا مَالٌ**)؛ لأنَّ قَتلَ العمدِ يُوجِبُ القصاصَ، والمالُ بَدَلٌ منه، فإذا لم يَثبُتِ الأصلُ لم يجبْ بَدَلُه، وإن قُلنا: الواجِبُ أحدُهُما، لم يَتعيَّنْ إلا باختيارِه، فلو أوجَبْنا بذلك الدِّيَةَ؛ أوجَبْنا مُعيَّنًا بدونِ اختيارِه[٢].

(**وَإِنْ أَتَى بِذَلِكَ**)، أي: برجلٍ وامرأتين، أو رجلٍ ويمينٍ (**فِي سَرِقَةٍ؛ ثَبَتَ المَالُ**)؛ لكمالِ بيِّنَتِه، (**دُونَ القَطْعِ**)؛ لعدمِ كمالِ بيِّنَتِه[٣].

(**وَإِنْ أَتَى بِذَلِكَ**)، أي: رجلٍ وامرأتين، أو رجلٍ ويمينٍ (**فِي**) دَعوى (**خُلْعِ**) امرأتِه على عِوضٍ سمَّاه؛ (**ثَبَتَ لَهُ العِوَضُ**)؛ لأنَّ بيِّنَتَه تامَّةٌ فيه، (**وَثَبَتَتِ البَيْنُونَةُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ**)؛ لإقرارِه على نفسِه[٤].

قال جمهور الفقهاء: إنَّ شهادة الرِّجال تقبل في كلِّ موضعٍ فيه شهادة النِّساء وحدهنَّ، سواءٌ كانوا وحدهم أو مع النِّساء؛ لأنَّه إذا أجيزت شهادة النِّساء منفرداتٍ لتعذُّر الرِّجال، فالرِّجال أَولى.

(١) يشهدون بما يوجب القَوَد، لم يثبت قَوَدٌ ولا مالٌ.

(٢) أي: فلو أثبتنا قتل العمد بشهادة رجلٍ وامرأتين، أو بشهادة رجلٍ ويمين المدعي، كنَّا أثبتنا قتل العمد، وإن قلنا: الواجب القصاص أو الدِّية، لم يتعيَّن المال إلَّا باختيار ورثة المقتول، فلو أوجبنا المال كنَّا أوجبناه بدون اختيار الورثة، وإن لم يختاروا الدِّية كنا أثبتنا القصاص بدون نصاب شهادته، وهو لا يثبت بدونها، وإذا لم يثبت لم يثبت بدله وهو المال.

(٣) لأنَّ السَّرقة توجب القطع والمال، فإذا قصرت البيِّنة عن القطع ثبت المال لكمال بيِّنته.

(٤) بخلعها على مالٍ ثبت بتلك البيِّنة. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٦١٧].

وإن ادَّعته هي لم يُقبَلْ فيه إلا رَجلان[١].

---

(١) قال في الإنصاف ١٢/٨٧: (بلا نزاعٍ)؛ لأنَّ مقصودها الفسخ وخلاصها من الزَّوج، ولا يثبت بغير رجلين، وإن اختلفا في عوض الخلع، أو في الصَّداق ثبت برجلٍ وامرأتين، أو رجلٍ ويمين المدَّعي؛ لأنَّه مالٌ فثبت ببيِّنته. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/٦٠٣].

فرعٌ: القضاء بشهادة الشَّاهد الواحد:

عند ابن القيِّم، والقاضي شريح، وزرارة بن أوفى: أنَّه يجوز القضاء بشهادة الشَّاهد الواحد، حيث لا يلزم التقيُّد بعددٍ معيَّنٍ من الشُّهود إلَّا في الزِّنى فقط. [انظر: الطُّرق الحكميَّة ص٦٧و٧٥و٧٦و٨٥، إعلام الموقِّعين ١/٩٩ و١٠١ و١٠٣ و١٠٤، أخبار القضاة ١/٢٩٣]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾.

ووجه الدَّلالة: أنَّ الله تعالى أمرنا في هذه الآية بالتَّبيُّن والتَّثبُّت من خبر الفاسق الواحد ولم يأمر بردِّه.

ولما روى أبو داود والنَّسائيُّ وأحمد والبيهقيُّ عن عمارة بن خزيمة: «أنَّ رسول الله ﷺ ابتاع فرسًا من أعرابيٍّ... فقال الأعرابيُّ: لا، والله ما بعتك، فقال النَّبيُّ ﷺ: بلى قد ابتعته منك، فطفق الأعرابيُّ يقول: هلمَّ شهيدًا، فقال خزيمة بن ثابتٍ: أنا أشهد أنَّك قد بايعته، فأقبل النَّبيُّ ﷺ على خزيمة فقال: بم تشهد؟ فقال: بتصديقك يا رسول الله، فجعل رسول الله ﷺ شهادة خزيمة بشهادة رجلين».

وقد أجمع المسلمون على قبول أذان المؤذِّن الواحد، وهو شهادةٌ منه بدخول الوقت، وخبرٌ عنه يتعلَّق بالمخبر وغيره. [انظر: إعلام الموقِّعين ١/١٠٤].

وقال الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، والظَّاهريَّة: إنَّه لا يجوز

(فَصْلٌ)

في الشهادةِ على الشهادةِ(١)

القضاء بشهادة الواحد إلَّا في حالاتٍ استثنائيَّةٍ محدودةٍ؛ لقول تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾.

قال ابن القيِّم: (ومِن ذلك أنَّه يجوز للحاكم الحكم بشهادة الرَّجل الواحد إذا عرف صدقه في غير الحدود، ولم يوجب الله على الحكَّام ألَّا يحكموا إلَّا بشاهدين أصلًا، وإنَّما أمر صاحب الحقِّ أن يحفظ حقَّه بشاهدين أو بشاهدٍ وامرأتين، وهذا لا يدلُّ على أنَّ الحاكم لا يحكم بأقلَّ من ذلك، بل قد حكم النَّبيُّ ﷺ بالشَّاهد واليمين وبالشَّاهد فقط).

وقال في معرض استدلاله: (وما تحفظ به الحقوق شيءٌ، وما يحكم به الحاكم شيءٌ). [انظر: الطُّرق الحكميَّة ص٦٧، ٧١، إعلام الموقِّعين ١/ ٩٠ و٩١ و١٠٠].

(١) والرُّجوع عنها.

وتقبل الشَّهادة على الشَّهادة في حقوق الآدميِّين كالأموال وما يؤول إليها، وفي حقوق الله الَّتي لا يحتاط لدرئها بالشُّبهات. [انظر: البحر الرَّائق ٧/ ١٢٠، روضة القضاة وطريق النَّجاة ١/ ٢٦٤، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/ ٩٠١، مغني المحتاج ٤/ ٤٥٣، مطالب أُولي النُّهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٦٣٧].

في كشَّاف القناع ٦/ ٤٣٨: (والمعنى شاهدٌ بذلك، لأنَّ الحاجة داعيةٌ إليها؛ لأنَّها لو لم تُقبل لتعطَّلت الشَّهادة على الوقوف، وما يتأخَّر إثباته عند الحاكم، أو ماتت شهوده، وفي ذلك ضررٌ على النَّاس ومشقَّةٌ شديدةٌ، فوجب قبولها كشهادة الأصل.

وأمَّا الأشياء الَّتي يحتاط لدرئها بالشُّبهات كالحدود والقصاص، فقد اختلف

(وَلَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ إِلَّا فِي حَقٍّ يُقْبَلُ فِيهِ كِتَابُ القَاضِي إِلَى القَاضِي) وهو حقوقُ الآدميين[١] دونَ حُقوقِ اللهِ تعالى؛ لأنَّ الحدودَ مبنِيَّةٌ على السَّترِ والدَّرءِ بالشبهاتِ[٢].

(وَلَا يَحْكُمُ) الحاكمُ (بِهَا)، أي: بالشهادةِ على الشهادةِ (إِلَّا أَنْ تَتَعَذَّرَ شَهَادَةُ الأَصْلِ بِمَوْتٍ[٣]، أَوْ مَرَضٍ، أَوْ غَيْبَةٍ مَسَافَةَ قَصْرٍ)[٤]، ....

الفقهاء في جواز إثباتها بالشَّهادة على الشَّهادة على ثلاثة أقوالٍ:

الأوَّل: ذهب الإمام مالكٌ في المشهور عنه، والشَّافعيُّ في أظهر قوليه، وأحمد في إحدى روايتيه، وابن حزمٍ، وأبو ثورٍ، واللَّيث: إلى أنَّ الشَّهادة على الشَّهادة تقبل في كلِّ شيءٍ من الأحكام.

الثَّاني: ذهب الشَّافعيَّة في أظهر أقوالهم: إلى أنَّ الشَّهادة على الشَّهادة تقبل في حقوق الآدميِّين من العقوبات كالقصاص، وحدِّ القذف، بخلاف عقوبةٍ لله تعالى كحدِّ الزِّنى والشُّرب.

ووجه هذا القول: أنَّ حقَّ الله تعالى مبنيٌّ على المساهلة بخلاف حقِّ الآدميِّ.

الثَّالث: ذهب الحنفيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ الشَّهادة على الشَّهادة لا تقبل في الحدود الخالصة لله تعالى؛ لوجود الشُّبهة في هذه الشَّهادة من حيث وجود البدليَّة، وزيادة احتمال الكذب أو الغلط أو السَّهو. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) أي: من مالٍ، وقصاصٍ، وحدٍّ، وقذفٍ، ونحوها.

(٢) والشَّهادة على الشَّهادة فيها شبهةٌ لتطرُّق احتمال الغلط والسَّهو، وكذب شهود الفرع فيها مع احتمال ذلك في شهود الأصل، ولا حاجة إليها في الحدِّ؛ لأنَّ ستر صاحبه أَولى من الشَّهادة عليه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٣٨].

(٣) قال في الإنصاف ١٢/ ٨٩: (بلا نزاعٍ فيه).

(٤) وقيل: تقبل في غيبته فوق يومٍ، ذكره القاضي، وفي الإنصاف في كتاب

أو خوفٍ مِن سُلطانٍ أو غيرِه؛ لأنَّه إذا أمْكَن الحاكمَ أن يَسمَعَ شهادةَ شاهِدَيْ الأصلِ؛ اسْتَغنى عن البحثِ عن عَدالةِ شاهدَيْ الفرعِ[1]، ....

القاضي، وعنه: في يومٍ فأكثر، وعند الشَّيخ: وأقلَّ من يومٍ كخبره. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٩٠].

ذهب الشَّافعيَّة: إلى أنَّ الغَيبة الَّتي يجوز بها الحكم بالشَّهادة على الشَّهادة أن يكون شاهد الأصل يبعد عن موضع الحكم مسافةً إذا حضر لم يستطع أن يرجع باللَّيل إلى منزله.

وذهب أبو حنيفة، والمالكيَّة، وكلٌّ من جمهور الشَّافعيَّة، والحنابلة، وأبو الطَّيِّب الطَّبريُّ: إلى أنَّ مسافة غيبة الأصل المعتبرة لقبول شهادة الفرع مسافة القصر. [انظر: المصادر السَّابقة].

وقال أبو حنيفة، ومالكٌ، والشَّافعيُّ، وأحمد في روايةٍ، وجمهور الحنابلة: إنَّها تقبل إذا مرض الشَّاهد الأصليُّ مرضًا لا يستطيع معه الحضور.

وروي عن الشَّعبيِّ: أنَّه لا تقبل إلَّا أن يموت شاهد الأصل؛ لأنَّهما إذا كانا حيَّين رُجِي حضورهما، فكانا كالحاضرين.

أمَّا محمَّد بن الحسن من الحنفيَّة: فلا يشترط تعذُّر حضور الأصل لقبول شهادة الفرع.

وقيل: بقول أبي يوسف بقبول شهادة الفرع ولو كان الأصل في المصر؛ وذلك بناءً على أنَّ التَّوكيل يجوز بغير رضا الخصم عندهما.

وقال محمَّدٌ: بجواز شهادة الفرع حتَّى لو كان الأصل في زاوية المسجد، وشهد الفرع على شهادته في زاويةٍ أخرى من ذلك المسجد، تقبل شهادته.

ووجه هذا القول: أنَّهم قاسوا الشَّهادة على الشَّهادة مع وجود الشَّاهد الأصليِّ على الرِّواية وأخبار الدِّيانات. [انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٣٤٠].

(١) وسماعه من الأصل معلومٌ، وصدق شاهدي الفرع عليه مظنونٌ، ولا يعدل

وكان أحوطَ للشهادةِ.

ولا بدَّ مِن دوامِ عُذرِ شهودِ الأصلِ إلى الحكمِ(١)، ولا بدَّ مِن ثُبوتِ عَدالةِ الجميعِ(٢)، ودَوامِ عدالتِهم(٣)، وتَعيينِ فرعٍ لأصلٍ(٤).

عن اليقين مع إمكانه. [انظر: كشّاف القناع ٦/ ٤٣٩].

(١) أي: إلى صدور الحكم، فمتى أمكنت شهادة الأصل قبل الحكم وقف الحكم على سماعها؛ لزوال الشَّرط كما لو كانوا حاضرين.

(٢) أي: شاهدي الأصل، وشاهدي الفرع إلى صدور الحكم.

وأمَّا اشتراط تزكية شاهد الفرع لأصله فقد اختلف في ذلك على قولين:

الأوَّل: أنَّ الشَّهادة على الشَّهادة تقبل، ولو لم يعدِّل شاهد الفرع شاهد الأصل.

وذهب إلى هذا المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، وأبو يوسف من الحنفيَّة. [انظر: أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٧٨، مغني المحتاج ٤/ ٤٥٦، قليوبيّ وعميرة ٤/ ٣٣٢، التَّاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٦/ ١٩٩، الفروع لابن مفلحٍ ٦/ ٥٩٨].

الثَّاني: أنَّ شهادة الفرع لا تقبل حتَّى يزكِّيَ أصله؛ لأنَّه ينقل الشَّهادة، ولا شهادة بدون عدالةٍ.

وبهذا قال أبو حنيفة، ومحمَّد بن الحسن. [انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٠، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٧٨].

(٣) فمتى حدث قبل الحكم من شهود الأصل أو شهود الفرع ما يمنع قبوله من نحو فسقٍ وقف الحكم؛ لأنَّه مبنيٌّ على شهادة الجميع.

(٤) أي: ولا بدَّ من تعيين شاهدي فرعٍ لأصلهما.

واختلف الفقهاء في شهادة النِّساء على الشَّهادة على قولين:

الأوَّل: أنَّه يشترط أن يكون شهود الفرع رجالًا.

(وَلَا يَجُوزُ لِشَاهِدِ الفَرْعِ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا أَنْ يَسْتَرْعِيَهُ شَاهِدُ الأَصْلِ[١]**، فَيَقُولَ)** شاهدُ الأصلِ للفرعِ: **(اشْهَدْ عَلَى شَهَادَتِي بِكَذَا**[٢]**، أَوِ)**: اشْهَدْ أنِّي أشهَدُ أنَّ فلانًا أقرَّ عندي بكذا، ونحوَه[٣]، وإن لم يَستَرْعِه لم يَشهَدْ؛ لأنَّ الشهادةَ على الشهادةِ فيها مَعنى النِّيابةِ، ....

وبهذا قال الشَّافعيَّة، وبعض المالكيَّة، والإمام أحمد في روايةٍ؛ لأنَّ في الشَّهادة على الشَّهادة ضعفًا. [انظر: مغني المحتاج ٤/ ٤٥٤، المدوَّنة ٥/ ١٦١، الإنصاف ١٢/ ٩٤و٩٥].

القول الثَّاني: أنَّه لا يشترط أن يكون شهود الفرع رجالًا فقط.

وبهذا قال الحنفيَّة، وجمهور المالكيَّة، والحنابلة، وهو روايةٌ ثانيةٌ عن أحمد. [انظر: المصادر السَّابقة]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾.

(١) أو يسترعي غيره، وهو يسمع استرعاء الأصل لغيره، وأصل الاسترعاء من قول المحدِّث لمن يكلِّمه: أرِعْني سمعك، أي: اسمع منِّي، وهو استفعالٌ من رعيت الشَّيء حفظته، تقول: استرعيته الشَّيء فرعاه، أي: استحفظته إيَّاه فحفظه، فشاهد الأصل يطلب من شاهد الفرع أن يحفظ شهادته ويؤدِّيها. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٣٩، المطلع ص٢٩٩].

وبهذا قال الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، وخالف المتأخرون الحنفيَّة بالقول بجواز تحمُّله عند سماعه الشَّاهد الأصليَّ يقول لآخر: اشهد على شهادتي وإن لم يسترعه، وذلك عند الشَّافعيَّة، وفي أصحِّ القولين عند المالكيَّة، والحنابلة. [انظر: مغني المحتاج ٤/ ٤٥٣، أدب القضاء لابن أبي الدَّم ص٣٦٩، الكافي في فقه أحمد بن حنبل ٤/ ٥٥٢].

(٢) أي: اشهد أنِّي أشهد بكذا.

(٣) كأشهدني على نفسه.

ولا يَنوبُ عنه إلا بإذنِه[١]، إلا أن (يَسْمَعَهُ يُقِرُّ بِهَا)، أي: سَمِع الفرعُ الأصلَ يَشهَدُ (عِنْدَ الحَاكِمِ، أَوْ) سَمِعَه (يَعْزُوهَا)، أي: يَعزو شهادتَهُ (إِلَى سَبَبٍ مِنْ قَرْضٍ، أَوْ بَيْعٍ، أَوْ نَحْوِهِ)، فيجوزُ للفرعِ أن يَشهَدَ؛ لأنَّ هذا كاسترعاءٍ[٢]، ويُؤدِّيها الفرعُ بصفةِ تَحمُّلِه[٣].

وتَثبُتُ شهادةُ شاهدَي الأصلِ بفرعَينِ[٤]، ولو على كلِّ أصلٍ فرعٌ.

---

(١) أي: سماعه يسترعي غيره.

(٢) ولأنَّ نسبة شاهد الأصل الحقَّ إلى سببه يزول به الاحتمال، كالاسترعاء.

وقال المالكيَّة، والشَّافعيَّة بجواز تحمُّل هذه الشَّهادة.

وللحنابلة روايتان: إحداهما بالجواز، والثَّانية: بالمنع.

وقال الحنفيَّة: بالمنع.

(٣) وإلَّا لم يحكم بها، فلا يكفي قوله: سمعت فلانًا يقول: أقرض فلانًا أو لفلانٍ على فلانٍ كذا، بل يقول: أشهد أنَّ فلان بن فلانٍ، وقد عرفته بعينه واسمه وعدالته - وإن لم يعرف عدالته لم يذكرها - أشهدني أنَّه يشهد أنَّ لفلان بن فلانٍ على فلانٍ كذا وكذا، أو أشهدني أنَّه يشهد أنَّ فلانًا أقرَّ عندي بكذا، وإن سمعه يُشهد غيره، قال: أشهد أنَّ فلان بن فلانٍ أشهدني على شهادته أنَّ لفلان بن فلانٍ على فلانٍ كذا.

وإن سمعه يشهد عند الحاكم، قال: أشهد أنَّ فلان بن فلانٍ شهد على فلانٍ عند الحاكم بكذا، وإن كان نسب الحقَّ إلى سببه، قال: أشهد أنَّ فلان بن فلانٍ قال: أشهد أنَّ لفلان بن فلانٍ كذا من جهة كذا، قال في الإقناع: وما عدا هذه المواضع لا يجوز أن يشهد فيها على الشَّهادة، وإن أراد الحاكم أن يكتب كتب على ما مرَّ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٣٩].

(٤) بأن يشهد الفرعان على الأصلين، كما لو شهدا بنفس الحقِّ.

عند الحنفيَّة، والمالكيَّة، وهو قولٌ للشَّافعيَّة، وهو روايةٌ عن الإمام أحمد:

وَيَثْبُتُ الحقُّ بفرْعٍ مع أصلٍ آخرَ(١).

ويُقبَلُ تَعديلُ فرعٍ لأصلِه(٢)، وبموتِه ونحوِه(٣)؛ لا تَعديلُ شاهدٍ لرفيقِه(٤).

أنَّه لا بدَّ أن يشهد على كلٍّ واحدٍ من شاهدي الأصل شاهدان؛ لأنَّ الشَّهادة حقٌّ ثابتٌ في ذمَّة الشَّاهد، والحقوق الثَّابتة في الذِّمم لا ينقلها إلى القاضي إلَّا شاهدان. [انظر: بدائع الصَّنائع ٩/ ٤٠٥٩، شرح الدَّردير بهامش بلغة السَّالك ٢/ ٣٤١، مغني المحتاج ٤/ ٤٥٥، الفروع ٦/ ٥٩٧].

لقول عليِّ بن أبي طالبٍ ﷺ: لا يجوز على شهادة رجلٍ إلَّا شهادة رجلين.

وذهب الإمام أحمد في روايةٍ، وبه قال الثَّوريُّ، وشريحٌ، وابن شبرمة، وابن أبي ليلى، وابن حزمٍ: إلى أنَّه يجوز أن يشهد على شهادة كلِّ شاهد أصلٍ واحدٍ شاهدُ فرعٍ واحدٌ. [انظر: الفروع ٦/ ٥٩٧، كشَّاف القناع ٦/ ٤٣٥، المحلَّى ١٠/ ٦٤٧]؛ لأنَّ شهود الفرع بدلٌ من شهود الأصل.

(١) كأصلين أو فرعين.

وإن حكم بشهادتهما ثمَّ رجع شهود الفرع لزمهم الضَّمان، قال في الإنصاف: (بلا نزاعٍ).

وإن رجع شهود الأصل لم يضمنوا، وهو المذهب، ويحتمل أن يضمنوا، وصوَّبه في الإنصاف. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٩٦].

(٢) قال في الشَّرح ١٢/ ١١١: (بلا خلافٍ نعلمه).

(٣) كمرضه وغيبته على القول بهما.

(٤) بعد شهادته، أصلًا كان أو فرعًا؛ لإفضائه إلى انحصار الشَّهادة في أحدهما.

(وَإِذَا رَجَعَ شُهُودُ المَالِ بَعْدَ الحُكْمِ[(١)]؛ لَمْ يُنْقَضِ) الحكمُ؛ لأنَّه قد تمَّ ووَجَبَ المشهودُ به للمشهودِ له، ولو كان قبلَ الاستيفاءِ[(٢)]، ....

---

(١) جزم به الجمهور. [انظر: الشَّرح الكبير ١٢/ ١١٣، الإنصاف ١٢/ ٩٧].

وقال شيخ الإسلام كما في الفتاوى ٥/ ٥٧٩: (ومن شهد بعد الحكم شهادةً تنافي شهادته الأولى فكرجوعه عن الشَّهادة وأولى).

(٢) جمهور الفقهاء إلى أنَّه إذا رجع الشُّهود قبل الحكم بشهادتهم فإنَّها تسقط، ولا يجوز للقاضي القضاء بها؛ لأنَّه حصل تناقضٌ في كلام الشُّهود، والقاضي لا يقضي بالمتناقض. [انظر: البحر الرَّائق ٧/ ١٢٨، التَّاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٦/ ٢٠٠، روضة الطَّالبين ١١/ ٢٩٦، المغني ٩/ ٢٤٥، الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٥/ ٤١٥].

ولا ضمان على الشُّهود عند رجوعهم عن شهادتهم قبل الحكم لأحد الخصمين؛ لأنَّه لا يُثبت الحقَّ بالشَّهادة إلَّا القضاء.

ويعاقبون بالتَّعزير وذلك في غير الزِّنى.

وأمَّا في الزِّنى فإنَّ رجوعهم قبل القضاء ينعقد قذفًا لا شهادة.

وأمَّا بعد الحكم وقبل الاستيفاء فيختلف الحكم في هذه الحالة تبعًا لنوع المحكوم به:

فإن كان ممَّا يدرأ بالشُّبهات، وهي الحدود والقصاص، لم يجز الاستيفاء؛ لأنَّ هذه الحقوق تسقط بالشُّبهة، ورجوع الشُّهود عن الشَّهادة من أعظم الشُّبهات، وبهذا قال جمهور الفقهاء. [انظر: حاشية الدُّسوقيِّ على الشَّرح الكبير ٤/ ٢٠٦و٢٠٧، روضة الطَّالبين ١١/ ٢٩٦، الإنصاف ١٢/ ٩٩]. وفي قولٍ لمالكٍ: لا ينقض الحكم.

وإن كان المحكوم به مالًا أو غيره من الحقوق، فقد اختلف الفقهاء في نقض الحكم على قولين:

. . . .

الأوَّل: أنَّه يجب نقضه.

وبهذا قال الحسن البصريُّ، وحمَّادٌ، والأوزاعيُّ، وسعيد بن المسيِّب، وابن حزمٍ. [انظر: فقه سعيد بن المسيِّب ٤/ ١٨٩، المغني ٩/ ٢٤٦، المحلَّى ١٠/ ٦٣٠]؛ لأنَّ الحكم إنَّما ثبت بشهادة الشُّهود، فإذا رجعوا عنها زال ما ثبت به الحكم، فيجب نقضه كما لو كانا كافرين. [انظر: المصدر السَّابق].

الثَّاني: أنَّه لا ينقض الحكم.

وبهذا قال جمهور الفقهاء. [انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٤، حاشية الدُّسوقيِّ على الشَّرح الكبير ٤/ ٢٠٦و٢٠٧، إعانة الطَّالبين ٤/ ٣٠٨، الإنصاف ١٢/ ٩٧، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٥٦٢]؛ لأنَّ كلام الشُّهود متناقضٌ، فكما لا يحكم بالمتناقض لا ينقض الحكم بالمتناقض؛ لأنَّ الكلام المتناقض ساقط العبرة عقلًا وشرعًا.

وأمَّا ما يتعلَّق بالضَّمان:

فذهب المالكيَّة، والحنابلة، والشَّافعيَّة: إلى القول بتضمين الشُّهود بعد صدور الحكم؛ لأنَّ الحقَّ ثبت للمشهود له على المشهود عليه، فكان له استيفاؤه كما لو لم يرجعوا عن الشَّهادة. [انظر: المصادر السَّابقة].

وذهب جمهور الفقهاء: إلى القول بتضمين الشُّهود عند رجوعهم بعد الحكم والاستيفاء مطلقًا، سواءٌ كان المشهود به مالًا أو غيره؛ لأنَّهم كانوا متلفين بسبب لزوم حكم شهادتهم. [انظر: فتح القدير والعناية على الهداية ٧/ ٤٧٩-٤٨٣، شرح الخرشيِّ على مختصر خليلٍ ٧/ ٢٢٨، مطالب أُولي النُّهى ٦/ ٦٤٣، روضة الطَّالبين ١١/ ٢٩٧و٣٠٢].

وإذا كان الرُّجوع عن قصاصٍ أو حدٍّ فقد اختلفوا على قولين:

الأوَّل: أنَّه يقتصُّ من الشُّهود عند رجوعهم في هذه الحالات.

وذهب إلى هذا القول: الشَّافعيَّة، والحنابلة، وبعض المالكيَّة؛ لما روى

(وَيَلْزَمُهُمُ الضَّمَانُ)، أي: يَلزَمُ الشهودَ الرَّاجِعين بَدَلُ المالِ الذي شهِدُوا به، قائمًا كان أو تالِفًا؛ لأنَّهم أخرَجُوه مِن يَدِ مالكِه بغيرِ حقٍّ(١)، ....

الشَّعبيُّ: «أنَّ رجلين شهدا عند عليٍّ ﷺ على رجلٍ أنَّه سرق فقطعه، ثمَّ أتياه برجلٍ آخر فقالا: أخطأنا بالأوَّل وهذا السَّارق، فأبطل شهادتهما على الآخر وضمَّنهما دية يد الأول، وقال: لو أعلم أنَّكما تعمَّدتما لقطعتكما»، رواه البخاريُّ.

ولا مخالف له من الصَّحابة فيكون إجماعًا. [انظر: المصادر السَّابقة].

الثَّاني: أنَّه لا يقتصُّ من الشُّهود عند رجوعهم في هذه الحالات، وإنَّما عليهم الضَّمان الماليُّ.

وذهب إلى هذا القول: الحنفيَّة، وبعض المالكيَّة؛ لأنَّهم وإن تسبَّبوا في قتله ليسوا بملجِئِين؛ إذ الوليُّ بالخيار إن شاء قتل وإن شاء عفا. [انظر: المصادر السَّابقة].

رجوع بعض الشُّهود:

ذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة على الأصحِّ، والمالكيَّة: إلى أنَّه إذا رجع بعض الشُّهود وكان الباقي منهم يبلغ نصاب الشَّهادة، فإنَّه لا شيء على الرَّاجع مِن ضمانٍ وغيره؛ لأنَّ المعتبر عندهم بقاء مَن بقي، لا رجوع من رجع.

وذهب الحنابلة، وبعض الشَّافعيَّة: إلى القول بتضمين الرَّاجع عن الشَّهادة بالقصاص أو الدِّية، والضَّمان بقدر ما كانوا في الشَّهادة؛ لأنَّ الإتلاف حصل بشهادتهم والرَّاجع مقرٌّ بالمشاركة فيه عمدًا عدوانًا لمن هو مثله في ذلك، فلزمه القصاص كما لو أقرَّ بمشاركتهم في مباشرة قتله.

(١) وإن رجع شهود العتق غرموا القيمة، قال في الإنصاف: (بلا نزاعٍ أعلمه).

وإن رجع شهود الطَّلاق قبل الدُّخول غرموا نصف المسمَّى، أو بدله، قال: (بلا نزاعٍ)، وبعده فقال شيخ الإسلام: يغرمون مهر المثل، وصوَّبه في

وحالُوا بينَه وبينه[١]، (دُوْنَ منْ زَكَّاهُمْ)، فلا غُرْمَ على مُزَكٍّ إذا رَجَع المزَكَّى؛ لأنَّ الحُكْمَ تَعلَّقَ بشهادةِ الشهودِ، ولا تَعلُّقَ له بالمزَكِّينَ؛ لأنهم أَخبَروا بظاهرِ حالِ الشُّهودِ، وأما باطِنُه فعِلمُهُ إلى اللهِ تعالى[٢].

(وَإِنْ حَكَمَ) القاضي (بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ، ثُمَّ رَجَعَ الشَّاهِدُ؛ غَرِمَ) الشاهدُ

الإنصاف. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٩٧و٩٨].

(١) ومحلُّه ما لم يصدِّقهم مشهودٌ له، ويردُّ ما قبضه أو بدله، لاعترافه بأخذه بغير حقٍّ، وإن لم يقبض شيئًا بطل حقُّه من المشهود به.

قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٧٩: (في شاهد قاس بكذا وكتب خطَّه بالصِّحَّة، فاستخرج الوكيل على حكمه، ثمَّ قاس وكتب خطَّه بزيادةٍ، فغرم الوكيل الزِّيادة.

قال أبو العبَّاس: يغرم الشَّاهد ما غرمه الوكيل من الزِّيادة بسببه، تَعَمَّدَ الكذبَ أو أخطأ كالرُّجوع).

(٢) وإن رجع المزكِّي دون المزكَّى فالغرم على المزكِّي.

قال شيخ الإسلام كما في الفتاوى ٥/ ٥٦٥ (ولو زكَّى الشُّهود ثمَّ ظهر فسقهم ضمن المزكُّون، وكذلك يجب أن يكون في الولاية لو أراد الإمام أن يولِّي قاضيًا أو واليًا لا يعرفه، فسأل عنه، فزكَّاه أقوامٌ ووصفوه بما يصلح معه للولاية، ثمَّ رجعوا أو ظهر بطلان تزكيتهم، فينبغي أن يضمنوا ما أفسده الوالي والقاضي.

وكذلك لو أشاروا عليه وأمروا بولايته، لكنَّ الَّذي لا ريب في ضمانه من تعهد المعصية منه مثل الخيانة أو العجز ويخبر عنه بخلاف ذلك أو يأمر بولايته أو يكون لا يعلم ويزكِّيه أو يشير له، فأمَّا إن اعتقد صلاحه وأخطأ فهذا معذورٌ والسَّبب ليس محرَّمًا، وعلى هذا فالمزكِّي للعامل من المقترض والمشتري والوكيل كذلك).

(المَالَ كُلَّهُ)؛ لأنَّ الشاهدَ حُجَّةُ الدَّعوى[١]؛ لأنَّ اليمينَ قولُ الخصمِ، وقولُ الخصمِ ليس مَقبولًا على خَصمِه، وإنَّما هو شرطُ الحكمِ، فهو كطَلَبِ الحكمِ[٢].

فرعٌ: الاختلاف في ذكر جرح الشَّاهد:

الأوَّل: ذهب الحنفيَّة، والإمام أحمد في روايةٍ إلى أنَّ المزكِّي لا يذكر سبب الجرح صريحًا؛ لأنَّ البيِّنة إنَّما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي إلزامه، والفسق ممَّا لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي إلزامه؛ لأنَّه يدفعه بالتَّوبة.

الثَّاني: ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه يجب على المزكِّي عند تجريحه للشَّاهد أن يذكر سبب الجرح صريحًا؛ لأنَّ النَّاس يختلفون فيما يفسق به الإنسان، ولعلَّ من شهد بفسقه شهد على اعتقاده.

(١) هذا الصَّحيح من المذهب نصَّ عليه، وعليه جماهير الأصحاب. [انظر: الإنصاف ١٠٣/١٢].

قال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص٢٠٥: (وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله سئل عن رجلٍ قُضي عليه بشهادة شاهدين، فرجع أحد الشَّاهدين، قال: يلزمه ويردُّ الحكم، قيل له: فإن قُضِي بالشَّاهد ويمين المدَّعي ثمَّ رجع الشَّاهد، قال: إن أتلف الشَّيء كان على الشَّاهد؛ لأنَّه إنَّما ثبت ههنا بشهادته، ليست اليمين من الشَّهادة في شيءٍ... قال ابن القيِّم: ويؤيِّده من وجوهٍ، منها: أنَّ الشَّاهد حجَّة الدَّعوى فكان منفردًا بالضَّمان، ومنها: أنَّ اليمين قول الخصم، وقوله ليس بحجَّةٍ على خصمه، وإنَّما هو شرطٌ للحكم، فجرى مجرى مطالبة الحكم به، ومنها: أنَّا لو جعلناها حجَّةً لكنَّا إنَّما جعلناها حجَّةً بشهادة الشَّاهد).

(٢) أي: فجرى مجرى مطالبته للحاكم بالحكم.

وقال ابن قدامة في المغني ١٢١٤٣: (وقال مالكٌ والشَّافعيُّ: يلزمه

وإن رَجَعُوا قبلَ الحكمِ لَغَت، ولا حُكمَ ولا ضَمانَ(١).

وإن رَجَع شُهودُ قَوَدٍ أو حَدٍّ بعدَ حُكمٍ وقبلَ استيفاءٍ؛ لم يُستَوْف، ووَجَبَتْ دِيَةُ قَوَدٍ(٢).

  

النِّصف؛ لأنَّه أحد حجَّتي الدَّعوى، فكان عليه النِّصف كما لو كانا شاهدين... قال أبو الخطَّاب: ويتخرَّج أن لا يلزمه إلَّا النِّصف المحكوم به إذا قلنا: تردُّ اليمين على المدَّعي).

(١) ولا تقبل منهم، لو شهدوا بعد.

(٢) أي: على المشهود عليه للمشهود له؛ لأنَّ الواجب بالعمد أحد شيئين، وقد سقط أحدهما فتعيَّن الآخر، ويرجع المشهود عليه بما غرمه من الدِّية على المشهود له، ويلزم الشُّهود ضمانها.

(بَابُ اليَمِينِ فِي الدَّعَاوَى)

أي: بَيانِ ما يُستَحلَفُ فيه، وما لا يُستَحلَفُ فيه(١).

وهي تَقطَعُ الخصومةَ حالًا(٢)، ولا تُسقِطُ حقًّا(٣).

و(لَا يُسْتَحْلَفُ) مُنكِرٌ (فِي العِبَادَاتِ)(٤)؛ كدَعوى دَفعِ زكاةٍ وكفارةٍ ونذرٍ،

---

(١) وصفة اليمين، وما يتعلَّق بذلك.

اليمين لغةً: القوَّة، واليد، والحلف والقسم. [انظر: لسان العرب ١٣/ ٤٦٢].

واصطلاحًا: تحقيق ما يحتمل المخالفة بذكر اسم الله تعالى أو صفته، ماضيًا كان أو مستقبلًا.

(٢) أي: عند التَّنازع.

(٣) أي: تسمع البيِّنة بعدها، وإن رجع حالف وأدَّى ما عليه قُبل منه، وحلَّ لمدَّعٍ أخذه.

(٤) إن كان الإنكار في حقوق الله تعالى غير الماليَّة كالحدود، والصَّلاة، والصِّيام، ونحو ذلك، فقد اتَّفقت المذاهب الأربعة على أنَّه لا يستحلف فيها. [انظر: معين الحكَّام للطَّرابلسيِّ ص٦٧، تبصرة الحكَّام لابن فرحون ١/ ٢٣٣، الوجيز للغزاليِّ ٢/ ٢٦٥، الهداية لأبي الخطَّاب ٢/ ١٤٦، الطُّرق الحكميَّة ص١٢١].

وقال ابن قدامة: (لا نعلم فيه خلافًا). [انظر: المغني ١٤/ ٢٣٧].

وأمَّا الإنكار في حقوق الله تعالى الماليَّة كالزَّكاة والكفَّارات والنُّذور:

فذهب أبو يوسف، وبه قال مالكٌ، وهو قول الحنابلة: إلى أنَّه لا يستحلف المنكر لذلك؛ لأنَّه حقٌّ لله تعالى أشبه الحدَّ، فلا يستحلف المنكر.

(وَلَا فِي حُدُودِ اللهِ) تعالى؛ لأنها يُستحبُّ سَترُها[١]، والتعريضُ للمُقِرِّ بها لِيَرجِعَ عن إقرارِه[٢].

(وَيُسْتَحْلَفُ المُنْكِرُ) على صفةِ جوابِه بطَلَبِ خَصمِه[٣] (فِي كُلِّ حَقِّ آدَمِيٍّ)[٤]؛ ....

وذهب أبو حنيفة، وهو قول الشَّافعيَّة إلى أنَّه يستحلف المنكر في حقوق الله الماليَّة؛ لأنَّها عبادةٌ خالصةٌ لله تعالى وهو أمينٌ، والقول قول الأمين مع يمينه.

(١) لأنَّه يستحبُّ سترها، ولأنَّه لو أقرَّ بها ثمَّ رجع قُبل منه وخلِّي سبيله بلا يمينٍ، فلأن لا يستحلف مع عدم الإقرار أولى.

(٢) وتقدَّم في الحدود.

(٣) أي: ويستحلف المنكر إذا توجَّهت عليه اليمين في دعوَى صحيحةٍ على صفة جواب المنكر بطلب خصمه، وإن لم يطلب خصمه اليمين لم يستحلف، والاستحلاف لا يكون إلَّا في مجلس الحاكم.

وأجمع العلماء على أنَّ اليمين في الحقوق تكون على نيَّة القاضي المستحلف واعتقاده، أو نائبه، وليس على نيَّة الحالف واعتقاده؛ لما روى أبو هريرة ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «اليمين على نيَّة المستحلف»، رواه مسلمٌ.

(٤) الإنكار في حقوق الآدميِّين:

فإن كان مالٌ أو المقصود منه المال، وكانت اليد عليه يد ضمانٍ ولا بيِّنة، فهذا تشرع فيه اليمين بلا خلافٍ بين أهل العلم. [انظر: درر الحكَّام ٤/٦٤٩، بداية المجتهد ٢/٤٧٦، الفواكه الدَّواني ٢/٢٩٩، الوجيز ٢/٢٦٥، المغني ١٤/٢٣٦]؛ لما روى وائل بن حجرٍ ﷺ: «... فقال: الحضرميُّ: يا رسول الله، إنَّ هذا قد غلبني على أرضٍ لي كانت لأبي، فقال الكنديُّ: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حقٌّ، فقال رسول الله ﷺ للحضرميِّ: ألك بيِّنةٌ؟ قال: لا، قال: فلك يمينه»، رواه مسلمٌ.

لما تقدَّم مِن قولِه ﷺ: «وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ»(١)، (إِلَّا النِّكَاحَ، وَالطَّلَاقَ، وَالرَّجْعَةَ(٢)، وَالإِيلَاءَ، وَأَصْلَ الرِّقِّ)؛ كدعوى رِقِّ لقيطٍ(٣)، (وَالوَلَاءَ، وَالاسْتِيلَادَ) للأَمةِ، (وَالنَّسَبَ(٤)، وَالقَوَدَ، وَالقَذْفَ)، فلا يُستَحلَفُ

وإن كانت الدَّعوى في مالٍ أو المقصود منه المال وكانت يد المدَّعى عليه يد أمانةٍ، فذهب الحنفيَّة، وقولٌ عند المالكيَّة، وبه قال الشَّافعيَّة، وأكثر الحنابلة أنَّه يستحلف؛ لعموم قوله ﷺ: «واليمين على من أنكر».

وذهب مالكٌ في روايةٍ، وهو نصُّ الإمام أحمد أنَّه لا يستحلف إلَّا أن يتَّهم، والمراد بالمتَّهم: من يُظنُّ به التَّساهل في الحفظ، أو أكل أموال النَّاس بالباطل. [انظر: المصادر السَّابقة].

لأنَّه أمينٌ فلا يستحلف، وأمَّا إذا قامت قرينةٌ تنافي حال الائتمان، فقد اختلَّ معنى الائتمان فيستحلف.

(١) رواه مسلم (١٧١١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) وبقاءَها، لاعتبار أنَّ نصاب الشَّهادة فيها اثنان، ولأنَّ النِّكاح والطَّلاق ممَّا لا يحلُّ بذله، فلا يستباح بالنُّكول. [انظر: الشَّرح الكبير ١٢/ ١٣٧].

(٣) أي: وإلَّا الإيلاء، فلا يستخلف، وقيل: إذا أنكر مُولٍ مضيَّ أربعة أشهرٍ فإنَّه يستحلف.

وإلا أصلَ الرِّقِّ كدعوى رقِّ لقيطٍ، فلا يستحلف إذا أنكر؛ لأنَّه محكومٌ بحرِّيَّته وإسلامه إذا كان في بلدٍ فيها مسلمٌ يحتمل كونه منه. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦١٢، حاشية ابن قاسم ٧/ ٦٢٦].

(٤) أي: وإلَّا الولاء، فلا يُستحلف من ادُّعي عليه به إذا أنكر.

والاستيلاد للأمة فسَّره القاضي بأن يدعي استيلاد أمةٍ فتنكره.

وقال شيخ الإسلام كما في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٦٠: (وتسمع دعوى الاستيلاد، وقاله أصحابنا، وفسَّره القاضي بأن يدعي استيلاد أمةٍ فتنكره، قال

مُنكِرُ شيءٍ مِن ذلك(١)؛ لأنها ليست مالًا، ولا يُقصَدُ بها المالُ، ولا يُقضى فيها بالنُّكولِ(٢).

ولا يُستَحلَفُ شاهدٌ أنْكَر تَحمُّلَ الشهادةِ، ولا حاكمٌ أنْكَر الحُكمَ(٣)،

أبو العبَّاس: بل هي المدَّعية).

(١) أي: ولا القود في غير قسامةٍ، ولا القذف، فلا يستحلف منكر شيءٍ ممَّا تقدَّم من استثناء النِّكاح، وما عُطف عليه.

(٢) وما ليس بمالٍ ولا المقصود منه المال كالقصاص، وحدِّ القذف، والنِّكاح، والطَّلاق، والرَّجعة، فالَّذي عليه الفتوى عند الحنفيَّة، وبه قال الشَّافعيَّة، وروايةٌ عن أحمد أنَّه يستحلف. [انظر: معين الحكَّام للطَّرابلسيِّ ص٦٧، الحاوي الكبير ٢١/ ١٤١، المغني ١٤/ ٢٣٧]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦﴾، والشَّهادة بالله هي اليمين.

وذهب أبو حنيفة، وبه قال المالكيَّة، وروايةٌ عن الإمام أحمد هي ظاهر المذهب: إلى أنَّه لا يستحلف المدَّعى عليه في ذلك. [انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهَّاب ٢/ ٢٨٧]؛ لأنَّ هذه الأشياء لا تثبت إلَّا بشاهدين ذكرين، فلا تعرض فيها اليمين كالحدود.

ونوقش: بأنَّ هذا قياسٌ مع الفارق؛ لأنَّ الحدود تدرأ بالشُّبهات، فلا يستحلف فيه بخلاف غيرها.

(٣) أو طلب يمينه أنَّه حكم بحقٍّ، فلا يستحلف عليه، ولا على نفيه أو عدله، أو جوره أو ظلمه، وكلُّ ناكلٍ قيل: لا يقضى عليه بالنُّكول، كاللِّعان ونحوه، وهل يخلَّى سبيله أو يحبس حتَّى يقرَّ أو يحلف؟ وجهان، الثَّاني: يحبس حتَّى يقرَّ أو يحلف، هذا المذهب. [انظر: الإنصاف ١٢/ ١١٣].

وقال شيخ الإسلام كما في المستدرك على الفتاوى ٥/ ١٨٩: (إذا قلنا

ولا وَصيٌّ على نَفيِ دَيْنٍ على مُوصٍ(١).

وإن ادَّعَى وصيٌّ وصيةً للفقراءِ، فأنكر الورثةُ؛ حُلِّفُوا(٢)،

يحبس، فينبغي جواز ضربه، كما يضرب الممتنع في اختيار إحدى نسائه إذا أسلم، والممتنع من قضاء الدَّين، وكما يضرب المقِرُّ بالمجهول حتَّى يفسِّره).

(١) فلا يستحلف، والشَّاهد يحلف في صورتين، في مسألة الشَّهادة بالرَّضاع على الرِّواية الَّتي ذهب فيها إلى قول ابن عبَّاسٍ، والثَّانية: في شهادة الكافر في الوصيَّة في السَّفر، كما هو معروفٌ في نصِّ القرآن، وقيل: شهادة الأعراب ينبغي تحليفهم معًا؛ لأنَّهم يتساهلون في الشَّهادة تساهلًا مشتهرًا بينهم، وقيل: إذا ارتاب في الشُّهود حلف المدَّعي معهم. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٦٢٨].

(٢) لأنَّه يمينٌ على نفي فعل الغير.

في الإنصاف ١٢/ ١١٧و١١٨و١١٩: (قوله: ومن حلف على فعل غيره أو دعوَى عليه، أي: دعوَى على الغير في الإثبات، حلف على البتِّ، وهو المذهب.

وقال ابن رزينٍ في نهايته: يمينه بتٌّ على فعله، ونفيٌ على فعل غيره.

فائدةٌ: مثال فعل الغير في الإثبات: أن يدعي أنَّ ذلك الغير أقرض أو استأجر ونحوه ويقيم بذلك شاهدًا، فإنَّه يحلف مع الشَّاهد على البتِّ لكونه إثباتًا، قاله شيخنا في حواشيه على الفروع.

ومثال الدَّعوى على الغير في الإثبات: إذا ادَّعى على شخصٍ أنَّه ادَّعى على أبيه ألفًا.

قوله: (وإن حلف على النَّفي حلف على نفي علمه) يعني: إذا حلف على نفي فعل غيره، أو نفي دعوَى على ذلك الغير.

أمَّا الأولى: فلا خلاف أنَّه يحلف على نفي العلم، وأمَّا الثَّانية: فالصَّحيح من المذهب أنَّه يحلف فيها أيضًا على نفي العلم.

....

وقال في منتخب الشِّيرازيِّ: يحلف على البتِّ في نفي الدَّعوى على غيره، وقال في العمدة: والأيمان كلُّها على البتِّ، إلَّا اليمين على نفي فعل غيره، فإنَّها على نفي العلم انتهى.

فائدتان: إحداهما: مثال نفي الدَّعوى على الغير: إذا ادَّعى عليه أنَّه ادَّعى على أبيه ألفًا، فأقرَّ له بشيءٍ، فأنكر الدَّعوى ونحو ذلك، فإنَّ يمينه على النَّفي على المذهب، قاله الزَّركشيُّ.

ومثال نفي فعل الغير: أن ينفي ما ادَّعى عليه من أنَّه غصب أو جنى ونحوه، قاله شيخنا في حواشيه.

الثَّانية: عبد الإنسان كالأجنبيِّ.

فأمَّا البهيمة فيما ينسب إلى تفريطٍ وتقصيرٍ فيحلف على البتِّ، وإلَّا فعلى نفي العلم).

فرع: كون الشَّيء المحلوف عليه من فعل الحالف نفسه كما لو ادَّعى عليه بيعًا:

ذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، وهو المذهب عند الحنابلة: إلى أنَّه يحلف على البتِّ مطلقًا نفيًا أو إثباتًا؛ لأنَّ الحالف محيطٌ بفعل نفسه ومطَّلعٌ عليها، فيلزمه الحلف على البتِّ.

وفي روايةٍ عن الإمام أحمد أنَّه يحلف على نفي العلم؛ لما روي عن النَّبيِّ ﷺ قال: «لا تضطرُّوا النَّاس إلى أيمانهم فيحلفوا بما لا يعلمون»، رواه عبد الرَّزَّاق، وهو ضعيفٌ.

كون الشَّيء المحلوف عليه من فعل غير الحالف:

ذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّه يحلف على البتِّ في الإثبات، وعلى نفي العلم في النَّفي؛ لما ورد في حديث الحضرميِّ والكنديِّ

فإن نَكَلُوا قُضِيَ عليهم(١).

ومَن تَوجَّهَ عليه حقٌّ لجماعةٍ؛ حَلَف لكلِّ واحدٍ يمينًا(٢)، إلا أن يَرضَوا بواحدةٍ(٣).

(وَاليَمِينُ المَشْرُوعَةُ) هي (اليَمِينُ بِاللهِ) تعالى(٤)، فلو قال الحاكمُ للمنكرِ: قُل واللهِ لا حقَّ له عندي؛ كَفَى؛ ....

قال ﷺ: «هل لك من بيِّنةٍ؟ قال: لا، ولكن أُحَلِّفُه، والله ما يعلم أنَّها أرضي اغتصَبَنِيها أبوه»، رواه أبو داود والنَّسائيُّ.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه يحلف على نفي العلم في فعل الغير مطلقًا نفيًا أو إثباتًا؛ لما روي أنَّ النَّبيَّ ﷺ حلَّف اليهود في القسامة: «بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلًا»، رواه أبو داود. [انظر: المصادر السَّابقة].

وقال ابن أبي ليلى: إنَّه يحلف على البتِّ مطلقًا إثباتًا أو نفيًا؛ لأنَّ الشَّخص يحلف على فعل نفسه بالبتِّ والقطع، فكذلك يحلف على فعل غيره بالبتِّ والقطع.

ونوقش: بأنَّ هذا قياسٌ مع الفارق؛ لأنَّ فعل النَّفس يمكن الإحاطة به، ولا يمكن ذلك في فعل الغير.

(١) بالنُّكول؛ لأنَّها دعوَى بمالٍ.

(٢) لأنَّ حقَّ كلِّ واحدٍ منهم غير حقِّ البقيَّة.

(٣) لأنَّ الحقَّ لهم، وقد رَضُوا بإسقاطه فسقط.

(٤) اتَّفق الفقهاء على أنَّ اليمين المنعقدة هي اليمين بالله تعالى، أو صفةٍ من صفاته، ولا يجوز الحلف بغير الله؛ لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «إنَّ الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم، فمن كان حالفًا فليحلف بالله أو ليصمت»، متَّفقٌ عليه. [انظر: نيل الأوطار ٨/٢٢٨].

«**لأَنَّهُ ﷺ اسْتَحْلَفَ رُكَانَةَ بنَ عَبْدِ يَزِيدَ فِي الطَّلَاقِ، فَقَالَ: وَاللهِ مَا أَرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً**»(١)(٢).

---

(١) رواه أبو داود (٢٢٠٦)، والترمذي (١١٧٧)، وابن ماجه (٢٠٥١)، وأحمد كما في إطراف المسنِد المعتلي (٧٥٤٨)، وابن حبان (٤٢٧٤)، والحاكم (٢٨٠٧)، من طريق جرير بن حازم، عن الزبير بن سعيد، عن عبد الله بن علي بن يزيد بن ركانة، عن أبيه، عن جده: أنه طلق امرأته البتةَ، فأتى رسول الله ﷺ فقال: «ما أردتَ؟»، قال: واحدة، قال: «آللهِ؟»، قال: آللهِ، قال: «هو على ما أردتَ». قال ابن حجر: (صححه أبو داود، وابن حبان، والحاكم)، وقال ابن ماجه: (سمعت الطنافسي يقول: ما أشرف هذا الحديث).

وقال الترمذي: (هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وسألت محمدًا - يعني: البخاري - عن هذا الحديث، فقال: فيه اضطراب)، وقال ابن الجوزي: (قال أحمد: حديث ركانة ليس بشيء)، وضعفه العقيلي، والإشبيلي، وابن تيمية، وابن القيم، قال ابن تيمية: (رواة هذا مجاهيل الصفات لا يعرف عدلهم وحفظهم، ولهذا ضعف أحمد، وأبو عبيد، وابن حزم وغيرهم)، وأعله الألباني بأربع علل: الأولى: جهالة علي بن يزيد بن ركانة. الثانية: ضعف عبد الله بن علي بن يزيد. الثالثة: ضعف الزبير بن سعيد. الرابعة: الاضطراب. [انظر: الضعفاء ٢/ ٨٩، التحقيق ٢/ ٢٩٣، الأحكام الوسطى ٣/ ١٩٦، مجموع الفتاوى ٣٢/ ٣١١، زاد المعاد ٥/ ٢٤١، تحفة المحتاج ٢/ ٣٩٧، التلخيص الحبير ٣/ ٤٥٨، الإرواء ٧/ ١٣٩].

(٢) ولأنَّ في الله كفايةً، فوجب أن يكتفى باسمه في اليمين، ولأنَّ لفظ الجلالة: عَلَمٌ على ربِّنا تبارك وتعالى لا يسمَّى به غيره. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٦٢٩].

ذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّه يكتفى في اليمين

(وَلَا تُغَلَّظُ) اليمينُ (إِلَّا فِيمَا لَهُ خَطَرٌ)؛ كجنايةٍ لا تُوجِبُ قَوَدًا، وعِتقٍ، ونِصابِ زكاةٍ، فللحاكمِ تَغليظُها[1]، وإن أبَى الحالِفُ التغليظَ؛

بلفظ الجلالة. [انظر: المبسوط ١٦/ ١١٨، روضة الطَّالبين ١٢/ ٣١، المغني ١٤/ ٢٢٢، المحلَّى ٩/ ٣٨٣].

وقالت المالكيَّة: إنَّ صيغة اليمين تكون بـ(الله الَّذي لا إله إلَّا هو). [انظر: حاشية الدُّسوقيِّ ٤/ ٢٢٧].

(١) عند الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والحنابلة: جواز التَّغليظ باللَّفظ؛ لما روي أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال لليهوديِّ: «أنشدك بالله الَّذي أنزل التَّوراة على موسى، أهكذا تجدون حدَّ الزِّنى في كتابكم؟ قال: لا، ولولا أنَّك نشدتني بهذا ما أخبرتك»، رواه مسلمٌ.

وذهب المالكيَّة، والظَّاهريَّة: إلى أنَّه لا تغليظ باللَّفظ؛ لعموم الأدلَّة الواردة في اليمين كقوله تعالى: ﴿فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾.

وذهب المالكيَّة في قولٍ، وبه قال الشَّافعيَّة، وهو المذهب عند الحنابلة: إلى جواز التَّغليظ في اليمين بالزَّمان والمكان؛ لقوله تعالى: ﴿تَحْبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعْدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾، وقوله ﷺ: «من حلف على منبري هذا يمينًا آثمةً فليتبوَّأ مقعده من النَّار»، رواه أحمد، وأبو داود من حديث جابرٍ، وصحَّحه الحاكم ٤/ ٣٢٩.

وذهب الحنفيَّة: إلى أنَّه لا تغلَّظ اليمين بهما؛ لعموم قوله تعالى: ﴿فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ لَشَهَٰدَتُنَآ أَحَقُّ مِن شَهَٰدَتِهِمَا وَمَا ٱعْتَدَيْنَآ إِنَّآ إِذًا لَّمِنَ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾، ولقوله ﷺ: «البيِّنة على المدَّعي، واليمين على من أنكر». [انظر: المصادر السَّابقة].

وتغليظها بالزَّمان: أن يحلف بعد العصر، أو بين الأذان والإقامة.

وتغليظها بالمكان: بمكَّة، بين الرُّكن والباب، وبالقدس: عند الصَّخرة، وبالمدينة بالرَّوضة، وبقيَّة البلاد عند منبر الجامع.

لم يَكُن ناكِلًا[1].

---

(١) في الإنصاف ١٢/ ١٢٢: (لو أبى من وجبت عليه اليمين التَّغليظ لم يصر ناكلًا، وحكي إجماعًا.

قال في النُّكت: لأنَّه قد بذل الواجب عليه، فيجب الاكتفاء به، ويحرم التَّعرُّض له.

قال: وفيه نظرٌ؛ لجواز أن يقال: يجب التَّغليظ إذا رآه الحاكم وطلبه.

قال الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﷺ: قصة مروان مع زيدٍ تدلُّ على أنَّ القاضي إذا رأى التَّغليظ فامتنع من الإجابة أدَّى ما ادُّعِيَ به، ولو لم يكن كذلك ما كان في التَّغليظ زجرٌ قطُّ.

قال في النُّكت: وهذا الَّذي قاله صحيحٌ، والرَّدع والزَّجر علَّة التَّغليظ.

فلو لم يجب برأي الإمام لتمكَّن كلُّ واحدٍ من الامتناع منه لعدم الضَّرر عليه في ذلك وانتفت فائدته.

وقال الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﷺ أيضًا: متى قلنا هو مستحبٌّ فينبغي أنَّه إذا امتنع منه الخصم يصير ناكلًا.

وقوله: (وفي الصَّخرة ببيت المقدس) وهو المذهب.

واختار الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﷺ: أنَّها لا تغلَّظ عند الصَّخرة، بل عند المنبر كسائر المساجد.

وقال عن الأوَّل: ليس له أصلٌ في كلام الإمام أحمد ﷺ، ولا غيره من الأئمَّة رحمهم الله تعالى، وإليه ميل صاحب النُّكت فيها.

قوله: (وفي سائر البلدان عند المنبر) وهو المذهب مطلقًا.

وقال في الواضح: هل يرقى متلاعنان المنبر؟ الجواز وعدمه.

وقيل: إن قلَّ النَّاس لم يجز، وقال أبو الفرج: يَرْقَيانه، وقال في الانتصار: يشترط أن يرقيا عليه.

  

قوله: (ويحلف أهل الذِّمَّة في المواضع الَّتي يعظِّمونها)، بلا نزاعٍ.

وقال في الواضح: ويحلفون أيضًا في الأزمنة الَّتي يعظِّمونها كيوم السَّبت والأحد).

(كِتَابُ الإِقْرَارِ)(١)

وهو: الاعترافُ بالحقِّ، مأخوذٌ مِن المَقَرِّ، وهو المكانُ، كأنَّ المُقِرَّ يَجعَلُ الحقَّ في موضِعِه، وهو إخبارٌ عمَّا في نفسِ الأمرِ، لا إنشاءٌ(٢).

---

(١) الإقرار: الاعتراف، والإثبات، من قرَّ الشَّيء يقرُّ قرارًا ثبت.

والأصل فيه الكتاب والسُّنَّة والإجماع.

أمَّا الكتاب: فقول الله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَٰقَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ﴾، إلى قوله: ﴿قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِى قَالُوٓا۟ أَقْرَرْنَا﴾.

وأمَّا السُّنَّة: فما ورد أنَّ ماعزًا أقرَّ بالزِّنى، فرجمه النَّبيُّ ﷺ.

وأمَّا الإجماع: فإنَّ الأمَّة أجمعت على صحَّة الإقرار. [انظر: الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٣٠/١٤١].

وهو إظهار المكلَّف الرَّشيد المختار ما عليه، لفظًا، أو كتابةً في الأقيس، أو إشارةً، أو على موكِّله، أو مَوْلِيِّه، أو موروثه، بما يمكن صدقه فيه. [انظر: المرجع السَّابق].

أركان الإقرار: عند الجمهور أربعةٌ: مُقِرٌّ، ومقَرٌّ له، ومقَرٌّ به، وصيغةٌ، وذلك لأنَّ الرُّكن عندهم هو ما لا يتمُّ الشَّيء إلَّا به، سواءٌ أكان جزءًا منه أم لازمًا له. [انظر: حاشية الصَّاويِّ ٣/ ٢٥٢].

وعند الحنفيَّة هو الصِّيغة فقط، صراحةً كانت أو دلالةً، وذلك لأنَّ الرُّكن عندهم: ما يتوقَّف عليه وجود الشَّيء، وهو جزءٌ من ماهيته.

(٢) أي: والإقرار: إخبارٌ عما هو ثابتٌ في نفس الأمر من حقِّ الغير على المقِرِّ.

وعند المالكيَّة: الإقرار: هو الاعتراف بما يوجب حقًّا على قائله بشرطه.

وعند الشَّافعيَّة: إخبارٌ عن حقٍّ سابقٍ على المخبِر، فإن كان له على غيره

و(يَصِحُّ) الإقرارُ (مِنْ مُكَلَّفٍ)(١)، لا مِن صغيرٍ غيرِ مأذونٍ في تجارةٍ،

فدعوَى، أو لغيره على غيره فشهادةٌ، هذا إن كان خاصًّا، فإن اقتضى شرعًا عامًّا وكان عن أمرٍ محسوسٍ، فروايةٌ، أو عن أمرٍ شرعيٍّ فإن كان فيه إلزامٌ فحكمٌ وإلَّا ففتوَى. [انظر: حاشية الصَّاويّ ٣/ ٥٢٥].

وقال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٨١: (التَّحقيق أن يقال: إنَّ المخبِر إن أخبر بما على نفسه فهو مقِرٌّ، وإن أخبر بما على غيره لنفسه فهو مدَّعٍ، وإن أخبر بما على غيره لغيره، فإن كان مؤتمنًا عليه فهو مخبِرٌ، وإلَّا فهو شاهدٌ، فالقاضي والوكيل والكاتب والوصيُّ والمأذون له، كلُّ هؤلاء ما أدَّوه مؤتمنون فيه، فإخبارهم بعد العزل ليس إقرارًا، وإنَّما هو خبرٌ محضٌ).

وليس الإقرار بإنشاءٍ، وإنَّما هو إظهارٌ وإخبارٌ لما هو في نفس الأمر. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٥٣].

(١) شروط الإقرار:

١- البلوغ، وسيأتي حكم إقرار الصَّبيِّ.

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ١٤: (واتَّفقوا على أنَّ الحرَّ البالغ إذا أقرَّ بحقٍّ معلومٍ من حقوق الآدميِّين لزمه إقراره، ولم يكن له الرُّجوع فيه).

٢- أنْ يكون المقِرُّ عاقلًا، فلا يصحُّ إقرار الصَّبيِّ غير المميِّز والمجنون، والنَّائم، والسَّكران على تفصيلٍ يأتي بيانه.

وقال في الإفصاح: (واتَّفقوا على أنَّ المجنون، والصَّبيَّ غير المميِّز، والصَّغير غير المأذون له، لا يقبل إقرارهم ولا طلاقهم، ولا تلزم عقودهم).

وكذا المعتوه فلا يصحُّ ولو بعد البلوغ؛ لأنَّ حكمه حكم الصَّبيِّ المميِّز، والسَّفيه، ويأتي.

٣- الحرِّيَّة، قال في الإفصاح: (واختلفوا في العبد المأذون له إذا أقرَّ بحقٍّ لزمه لا يتعلَّق بأمر التِّجارة كالقرض وأرش الجناية، وقتل الخطأ، والغصب، فقال أبو حنيفة وأحمد في إحدى الرِّوايتين: يتعلَّق الحقُّ برقبته ولا يتعلَّق بذمَّة

. . . .

السَّيِّد، بل يباع العبد فيه إذا طالب الغرماء، فإن زاد ذلك على قيمته لم يلزم السَّيِّد، وعن أحمد في روايةٍ أخرى: أنَّ ذلك يتعلَّق بذمَّة السَّيِّد، وقال الشَّافعيُّ: يتعلَّق بالعبد ويلزم ذمَّته، إلَّا أنَّه لا يباع فيها، بل يُتبع بها إذا عَتَقَ، وقال مالكٌ: جنايات الخطأ إذا اعترف بها العبد لا تثبت في حقِّ السَّيِّد، ولا يقضى على العبد بها، بل يقبل إقراره على نفسه، ويتبع به بعد العتق، فإن أقرَّ على نفسه بجنايةٍ بدنيَّةٍ قُبل اعترافه بها واقتُصَّ منه.

واتَّفقوا: أنَّ العبد المأذون له والمحجور عليه يقبل إقراره بقتل العمد، إلَّا أحمد فإنَّه قال: لا يقبل إقراره ويتبع حين يَعتِقُ).

٤- الاختيار، ويأتي حكم إقرار المكرَه.

٥- أن يكون غير متَّهم في إقراره؛ لأنَّ إقرار الإنسان على نفسه شهادةٌ، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾، والشَّهادة على نفسه إقرارٌ، والشَّهادة تردُّ بالتُّهمة. [انظر: حاشية الصَّاويِّ ٣/ ٥٢٥].

العلم بالمقَرِّ له، باتِّفاق الأئمَّة على أنَّ الجهالة الفاحشة بالمقَرِّ له لا يصحُّ معها الإقرار، لأنَّ المجهول لا يصلح مستحِقًّا، إذ لا يجبر المقرُّ على البيان من غير تعيين المستحِقِّ، فلا يفيد الإقرار شيئًا.

وأمَّا إذا كانت الجهالة غير فاحشةٍ بأن قال: عليَّ ألفٌ لأحد هذين، أو لأحد هؤلاء العشر، أو لأحد أهل البلد وكانوا محصورين، فهنا قولان:

المذهب - حيث أجازوا الجهالة اليسيرة - وهو مذهب الشَّافعيَّة: أنَّ هذا الإقرار صحيحٌ؛ لأنَّه قد يفيد وصول الحقِّ إلى المستحِقِّ بتحليف المقِرِّ لكلٍّ من حصرهم، أو بتذكُّره.

وعند الحنفيَّة: عدم الصِّحَّة؛ لأن المجهول لا يصلح مستحِقًّا، ولا يجبر

فيصحُّ في قَدرِ ما أُذِنَ له فيه(١)، (مُخْتَارٍ، غَيْرِ مَحْجُورٍ عَلَيْهِ)، ....

المقِرُّ على البيان من غير تعيين المدَّعي. [انظر: المصادر الآتية].

أن تكون للمقَرِّ له أهليَّة استحقاق المقَرِّ به:

فلو أقرَّ لبهيمةٍ أو دارٍ، بأنَّ لها عليه ألفًا، فلا يصحُّ، لأنَّ هذا الإقرار وقع للدَّار وللدَّابَّة، وهما ليستا من أهل الاستحقاق.

لكن إذا ذكر سبب الاستحقاق، كما لو قال: عليَّ كذا لهذه الدَّابة بسبب الجناية عليها، أو لهذه الدَّار بسبب غصبها أو إجارتها، يكون إقرارًا في الحقيقة لصاحب الدَّابَّة أو الدَّار وقت الإقرار. [انظر: حاشية الصَّاويِّ ٣/ ٥٢٥، نهاية المحتاج ٥/ ١٠٧].

(١) المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: أنَّ الصَّبيَّ المميِّز إن كان محجورًا عليه لم يصحَّ إقراره بالمال. [انظر: تبيين الحقائق ٥/ ٣، حاشية الصَّاويِّ ٣/ ٥٢٥، روضة الطَّالبين ٤/ ٤، المغني ٧/ ٢٦٣].

وأمَّا إقراره بالمال إن كان مأذونًا له بالتِّجارة:

فذهب الحنفيَّة، وهو روايةٌ عن الإمام أحمد هي المذهب: إلى أنَّه يصحُّ إقراره في قدر ما أُذن له فيه؛ لأنَّه التحق بسبب الإذن له بالتِّجارة بالبالغ، وذلك لدلالة الإذن على عقله.

وذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة - باستثناء الإقرار بالوصيَّة والتَّدبير على القول بصحَّتهما من الصَّبيِّ عندهم - إلى أنَّه لا يصحُّ إقراره حتَّى يبلغ. [انظر: شرح الزُّرقانيِّ على مختصر خليلٍ ٦/ ٩٢، الحاوي ٧/ ٤]؛ لقول النَّبيِّ ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثةٍ: عن النَّائم حتَّى يستيقظ، وعن الصَّبيِّ حتَّى يحتلم، وعن المجنون حتَّى يعقل»، رواه البخاريُّ موقوفًا معلَّقًا بصيغة الجزم، وأبو داود، والتِّرمذيُّ، والنَّسائيُّ، وابن حبَّان.

ونوقش: بأنَّ هذا محمولٌ على رفع التَّكليف والإثم.

فلا يصحُّ مِن سَفيهٍ إقرارٌ بمالٍ(١).

(وَلَا يَصِحُّ) الإقرارُ (مِنْ مُكْرَهٍ)(٢)، هذا محترزُ قولِه: (مُخْتَار)،

---

(١) قال ابن قدامة في المغني ٤/ ٥٧٥: (وجملته أنَّ السَّفيه إذا أقرَّ بمالٍ كالدَّين أو بما يوجبه كجناية الخطأ وشبه العمد وإتلاف المال وغصبه وسرقته، لم يقبل إقراره به؛ لأنَّه محجورٌ عليه لِحَظِّهِ، فلم يصحَّ إقراره بالمال كالصَّبيِّ والمجنون، ولأنَّا لو قبلنا إقراره في ماله لزال معنى الحجر؛ لأنَّه يتصرَّف في ماله ثمَّ يقرُّ به فيأخذه المقرُّ له، ولأنَّه أقرَّ بما هو ممنوعٌ من التَّصرُّف فيه كإقرار الرَّاهن على الرَّهن والمفلس على المال، ومقتضى قول الخِرَقِيِّ أنَّه يلزمه ما أقرَّ به بعد فكِّ الحجر عنه، وهو ظاهرٌ من قول أصحابنا وقول أبي ثورٍ؛ لأنَّه مكلَّفٌ أقرَّ بما لا يلزمه في الحال فلزمه بعد فكِّ الحجر عند كالعبد يقرُّ بدين الرَّاهن على الرَّهن والمفلس على المال، ويحتمل أن لا يصحَّ إقراره ولا يؤخذ به في الحكم بحالٍ، وهذا مذهب الشَّافعيِّ؛ لأنَّه محجورٌ عليه لعدم رشده فلم يلزمه حكم إقراره بعد فكِّ الحجر عنه كالصَّبيِّ والمجنون؛ ولأنَّ المنع من نفوذ إقراره في الحال إنَّما ثبت لحفظ ماله عليه، ودفع الضَّرر عنه).

(٢) لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ﴾.

فرعٌ: إذا أكره على الإقرار بضربٍ وتهديدٍ، ونحو ذلك:

المذهب عدم صحَّة إقراره، وهو قول أكثر أهل العلم؛ للآية السَّابقة، ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾، والمكره متَّهَمٌ في ذلك الإقرار، والتُّهَمة مؤثِّرةٌ في ردِّ الشَّهادة، ولما ورد عن عمر رضي الله عنه: «أنه أتي بسارقٍ فاعترف. . . فقال: ولكنَّهم هدَّدوني، فخلَّى سبيله ولم يقطعه»، رواه عبد الرَّزَّاق (١٨٧٩٣)، وقال ابن مسعودٍ: «ما من كلامٍ يدرأ عنِّي سوطًا أو سوطين عند سلطانٍ إلَّا تكلَّمت به». [انظر: المحلَّى ١٣/ ٤٣].

. . . .

وذهب الحسن بن زيادٍ وأشهب من المالكيَّة، وابن تيميَّة، وابن القيِّم: إلى عدم اعتبار إقرار المتَّهم، إذا صدر بعد الإكراه بشرط وجود القرينة على صحَّة إقراره؛ لما روى ابن عمر رضي الله عنهما: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ قاتل أهل خيبر. . . فصالحوه على أن يَجلوا منها ولهم ما حملت ركابهم، ولرسول الله ﷺ الصَّفراء والبيضاء، فغيَّبوا مَسْكًا فيه مالٌ وحليًا لحييِّ بن أخطب، فقال رسول الله ﷺ لعمِّ حييٍّ: ما فعل مَسْك حييٍّ؟ فقال: أذهبته النَّفقات والحروب، فقال: العهد قريب والمال أكثر من ذلك، فدفعه رسول الله ﷺ إلى الزُّبير فمسَّه بعذابٍ، فقال: رأيت حُيَيًّا يطوف في خربةٍ ههنا، فوجدوا المَسْك في الخربة»، رواه البيهقيُّ وصحَّحه ابن حبَّان.

وعن أنسٍ قال: فانطلقوا حتَّى نزلوا بدرًا، ووردت عليهم روايا قريشٍ، وفيهم غلامٌ أسودُ لبني الحجَّاج، فأخذوه، فكان أصحاب رسول الله ﷺ يسألونه عن أبي سفيان وأصحابه، فيقول: ما لي علمٌ بأبي سفيان، ولكن هذا أبو جهلٍ، وعتبة، وشيبة، وأميَّة بن خلفٍ، فإذا قال ذلك ضربوه، فقال: نعم، أنا أخبركم، هذا أبو سفيان. . .»، رواه مسلمٌ.

قال ابن حزم في المحلَّى ١٣/ ٤٢: (فإن استضاف إلى الإقرار أمرٌ يتحقَّق به يقينًا صحَّة ما أقرَّ به - ولا يشكُّ في أنَّه صاحب ذلك - فالواجب إقامة الحدِّ عليه. . .)

وقال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى ٣٤/ ١٥٤: (وأمَّا ضربه ليقرَّ فلا يجوز إلَّا مع القرائن الَّتي تدلُّ على أنَّه قتله، فإنَّ بعض العلماء جوَّز تقريره بالضَّرب في هذه الحال، وبعضهم منع من ذلك مطلقًا.

وقال ابن القيِّم في الطُّرق الحكميَّة ص١٣: (وفي ذلك دليلٌ على صحَّة إقرار المكره إذا ظهر معه المال، وأنَّه إذا عوقب على أن يقرَّ بالمال المسروق، فأقرَّ به وظهر عنده: قطعت يده، وهذا هو الصَّواب بلا ريبٍ.

إلا أنْ يُقِرَّ بغيرِ ما أُكرِهَ عليه، كأن يُكرَهَ على الإقرارِ بدرهَمٍ فيُقِرَّ بدينارٍ[١].

ويصحُّ مِن سَكرانَ[٢]، ....

وليس هذا إقامةً للحدِّ بالإقرار الَّذي أكره عليه، ولكن بوجود المال المسروق معه الَّذي توصِّل إليه بالإقرار). وقال أيضًا: (قال شيخنا ابن تيميَّة ﷺ: وما علمت أحدًا من أئمَّة المسلمين يقول: إنَ المدَّعى عليه في جميع هذه الدَّعاوى يحلف، ويرسل بلا حبسٍ ولا غيره، فليس هذا - على إطلاقه - مذهبًا لأحدٍ من الأئمَّة الأربعة ولا غيرهم من الأئمَّة، ومن زعم أنَّ هذا - على إطلاقه وعمومه - هو الشَّرع فقد غلط غلطًا فاحشًا مخالفًا لنصوص رسول الله ﷺ ولإجماع الأمَّة).

(١) فيصحُّ، قال في الإنصاف ١٢/ ١٣٣: (بلا نزاعٍ).

أو يكره أن يقرَّ لزيدٍ بشيءٍ، فيقرَّ لعمرٍو، ومن أقرَّ بحقٍّ ثمَّ ادَّعى أنَّه مكرهٌ لم يقبل إلَّا ببيِّنةٍ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٥٤].

(٢) السُّكر على نوعين:

الأوَّل: أن يسكر بمباحٍ كالمضطرِّ والمكره، فبالاتِّفاق على عدم مؤاخذته.

الثَّاني: أن يسكر بمحرَّمٍ بأن شربه طائعًا راغبًا مختارًا.

فذهب المالكيَّة، وروايةٌ عند الحنابلة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيميَّة، وابن القيِّم: إلى أنَّ إقرار السُّكران لا يصحُّ منه، فلا يؤاخذ به؛ لما جاء في حديث بريدة ﷺ في قصَّة ماعزٍ ﷺ لـمَّا أقرَّ بالزِّنا، فقال النَّبيُّ ﷺ له: «أشربت خمرًا؟ قال: لا، فقام رجلٌ فاستنكهه فلم يجد فيه ريح خمرٍ»، رواه مسلمٌ؛ ولأنَّ الله نهى السَّكران عن قربان الصَّلاة حال سكره، فقال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعۡلَمُواْ مَا تَقُولُونَ﴾، فإذا بطلت عبادته لأجل سكره فلأن تبطل أقواله وأفعاله من بابٍ أولى وأحرى. [انظر:

ومِن أخرسَ بإشارةٍ معلومةٍ[(١)].

ولا يصحُّ بشيءٍ في يَدِ غيرِه أو تحتَ ولايةِ غيرِه[(٢)]؛ كما لو أقرَّ أجنبيٌّ

حاشية الدُّسوقيِّ ٣/ ٣٩٧، الإنصاف ١٢/ ١١٥، مجموع الفتاوى ٣٣/ ١٠٢، زاد المعاد ٥/ ٣٣].

وذهب الحنفيَّة - فيما عدا الحدودَ الخالصةَ لله - والشَّافعيَّة، والحنابلة: إلى أنَّ إقرار السَّكران يصحُّ منه ويؤاخذ به؛ لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعۡلَمُواْ مَا تَقُولُونَ﴾، فالله تعالى خاطب السَّكران في هذه الآية ممَّا يدلُّ على أنَّه مكلَّفٌ كالصَّاحي.

ونوقش: أنَّ هذا نهيٌ لهم أن يسكروا سكرًا يفوِّتون به الصَّلاة، أو نهيٌ لهم عن الشَّراب قرب الصَّلاة، أو أنَّه نهيٌ لمن يدبُّ فيه أوائل النَّشوة، أمَّا في حال السُّكر فلا يخاطب بحالٍ. [انظر: مجموع الفتاوى ٣٣/ ١٠٦].

(١) وهذا هو المذهب؛ لقيامها مقام النُّطق، ككتابةٍ، ولا يصحُّ من ناطقٍ بإشارةٍ، ولا بإشارة معتقَلٍ لسانُه يرجى نطقه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٥٣].

(٢) المذهب وهو مذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة، يشترط كون المقرِّ به في يد المقِرِّ، لأنَّ حقَّ الغير معصومٌ محترمٌ، فلا يجوز إبطاله بما في يد غيره لا يلزم الغير؛ لأنَّ حقَّ الغير معصومٌ محترمٌ فلا يجوز إبطاله من غير رضاه.

ونوقش: بأنَّ هذا الإقرار لا يبطل حقَّ من هي بيده؛ لأنَّه قد يكون ملكها ملكًا صحيحًا، وإذا كان كذلك لم تنزع من يده.

وفي قولٍ للشَّافعيَّة، واختاره شيخ الإسلام: لا يشترط كون المقَرِّ به في يد المقِرِّ؛ لأنَّ الإقرار بما في يد الغير ليس إزالةً عن الملك، وإنَّما هو إخبارٌ عن كونه ملكٌ للمقَرِّ له. [انظر: المبسوط ١٧/ ١٨٧، الذَّخيرة ٩/ ٢٦٩، إعانة الطَّالبين ٢/ ٢٢٦، الفروع ٦/ ٦٠٣، اختيارات شيخ الإسلام ١٠/ ٢٦٨].

فيشترط كون العين بيد المقِرِّ، وولايته واختصاصه، وإلَّا لم يصحَّ. [انظر:

على صغيرٍ، أو وقفٍ في وِلايةِ غيرِه أو اختصاصِه(١).

وتُقبَلُ مِن مُقِرٍّ دَعْوَى إكراهٍ بقرينةٍ(٢)؛ كترسيمٍ عليه(٣).

وتُقدَّمُ بيِّنةُ إكراهٍ على طواعيةٍ(٤).

(وَإِنْ أُكْرِهَ عَلَى وَزْنِ مَالٍ، فَبَاعَ مِلْكَهُ لِذَلِكَ)، أي: لوزنِ ما أُكرِه عليه؛ (صَحَّ) البيعُ(٥)؛ لأنَّه لم يُكرَهْ على البيعِ(٦).

ويصحُّ إقرارُ صبيٍّ أنَّه بَلَغ باحتلامٍ إذا بَلَغ عشرًا(٧)، ولا يُقبَلُ بسنٍّ إلا

كشَّاف القناع ٦/٤٥٣].

(١) أي: غير وليٍّ لم يقبل، وأمَّا الوليُّ فيقبل في المال فقط.

(٢) دالَّةٍ على إكراهه على ما أقرَّ به.

(٣) في كشَّاف القناع ٦/٤٥٥: (إلَّا أن تكون هناك دلالةٌ على الإكراه كقيدٍ وحبسٍ وتوكُّلٍ به أي: ترسيم عليه، فيكون القول قوله مع يمينه؛ لأنَّه دليل الإكراه، قال الأَزَجِيُّ: أو أقام بيِّنةً بأمارة الإكراه استفاد بها أنَّ الظَّاهر معه فيحلف ويقبل قوله، قال في النُّكت: وعلى هذا تحرم الشَّهادة عليه وكتب حجَّةٍ عليه وما أشبه ذلك في هذه الحال).

(٤) كأن تشهد بيِّنةٌ أنَّه مكرَهٌ على إقراره، وأخرى على عدم الإكراه.

(٥) قال الخلْوَتيُّ، ومقتضاه: ولو كان غير قادرٍ على تحصيل ما أكره عليه من غير ثمن ذلك المبيع، والظَّاهر أنَّه غير مرادٍ. [انظر: حاشية ابن قاسمٍ ٧/ ٦٣٢].

(٦) بل على الدَّفع.

(٧) أي: تمَّت له عشر سنين، ومثله جاريةٌ تمَّ لها تسع سنين، وقال بعضهم: من أسلم أبوه فادَّعى أنَّه بالغٌ، فالقول قوله.

في الإنصاف ١٢/١٣١: (وأفتى الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﷺ بأنَّه إذا كان لم يقرَّ بالبلوغ إلى حين الإسلام فقد حكم بإسلامه قبل الإقرار بالبلوغ بمنزلة ما إذا

ببيِّنةٍ؛ كدَعْوَى جنونٍ[١].

(**وَمَنْ أَقَرَّ فِي مَرَضِهِ**) ولو مَخُوفًا ومات فيه (**بِشَيْءٍ؛ فَكَإِقْرَارِهِ فِي صِحَّتِهِ**)؛ لعدمِ تُهَمَتِه فيه[٢][٣]، (**إِلَّا فِي إِقْرَارِهِ**)، أي: إقرارِ المريضِ (**بِالمَالِ لِوَارِثِهِ**)

ادَّعت انقضاء العدَّة بعد أن ارتجعها.

قال: وهذا يجيء في كلِّ مَن أقرَّ بالبلوغ بعد حقٍّ ثبت في حقِّ الصَّبيِّ مثل الإسلام وثبوت أحكام الذِّمَّة تبعًا لأبيه، أو لو ادَّعى البلوغ بعد تصرُّف الوليِّ وكان رشيدًا أو بعد تزويج وليٍّ أبعد منه. انتهى).

(١) أي: ولا يقبل إقرار صبيٍّ أنَّه بلغ خمس عشرة سنةً إلَّا ببيِّنةٍ، كما أنَّه لا يقبل دعوى جنونٍ إلَّا ببيِّنةٍ؛ لأنَّ الأصل عدمه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٥٤].

(٢) ولأنَّ حالة المرض أقرب إلى الاحتياط لنفسه لما يراد منه.

فرعٌ: في المغني ٥/ ١٤٥: (وجملة ذلك أنَّ أحد الوارثين إذا أقرَّ بوارثٍ ثالثٍ، مشاركٍ لهما في الميراث، لم يثبت النَّسب بالإجماع؛ لأنَّ النَّسب لا يتبعَّض، فلا يمكن إثباته في حقِّ المقِرِّ دون المنكر، ولا يمكن إثباته في حقِّهما؛ لأنَّ أحدهما منكرٌ، ولم توجد شهادةٌ يثبت بها النَّسب، ولكنَّه يشارك المقِرَّ في الميراث، في قول أكثر أهل العلم.

وقال الشَّافعيُّ: لا يشاركه).

وقال ابن نصر الله: يسأل عن صورة الإقرار بوارثٍ، هل معناه أن يقول: هذا وارثي، ولا يذكر سبب إرثه، أو أن يقول: هذا أخي أو عمِّي أو ابني أو مولاي، فيذكر سبب الإرث، وحينئذ: إن كان نسبًا اعتبر الإمكان والتَّصديق وأن لا يدفع نسبًا معروفًا. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦١٩].

وقال ابن ذهلان: إذا أقرَّ من هو من قبيلةٍ معروفةٍ أنَّ أقربهم إليه فلانٌ صحَّ؛ لأنَّه لم يدفع به نسبًا معروفًا، ولو كان له وارثٌ بفرضٍ.

(٣) إذا أقرَّ المريض مرض الموت لأجنبيٍّ وكان عليه دينٌ في الصِّحَّة واتَّسع

حالَ إقرارِه، بأن يقولَ: له عليَّ كذا، ويكونَ للمريضِ عليه دَيْنٌ فيُقِرَّ بقبضِه منه، (فَلَا يُقْبَلُ) هذا الإقرارُ مِن المريضِ؛ لأنَّه مُتَّهمٌ فيه(١)، ....

ماله لهما تساويا، وإن ضاق ماله فهل يحاصُّ المقَرُّ له في مرض الموت غرماء الصِّحَّة أم لا؟

مذهب المالكيَّة والشَّافعيَّة وروايةٌ عند الحنابلة: أنَّ المقَرَّ له في مرض الموت يحاصُّ غرماء الصِّحَّة؛ لأنَّ الدَّين الثَّابت في الصِّحَّة والثَّابت بالإقرار في المرض حقَّان يجب قضاؤهما من رأس المال، فتساويا كدين الصِّحَّة، وكما لو ثبت بالبيِّنة. [انظر: المدوَّنة ١٣/ ٢٢٧، حاشية الدُّسوقيِّ ٢/ ٣٣٢، روضة الطَّالبين ٤/ ١٣٢، المبدع ١٠/ ٢٩٩].

ومذهب الحنفيَّة، والحنابلة: أنَّ المقرَّ له في مرض الموت لا يحاصُّ غرماء الصِّحَّة؛ لأنَّ الإقرار في مرض الموت كان بعد تعلُّق الحقِّ بالمال، أشبه إقرار المفلس. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢٢٧، منتهى الإرادات ٥/ ٩، كشَّاف القناع ٦/ ٤٥٥، المبدع ١٠/ ٢٩٩].

(١) المذهب، وهو مذهب الحنفيَّة، عدم قبول إقرار المريض للوارث مطلقًا إلَّا ببيِّنةٍ، لأنَّ إقرار المريض لوارثه موضع تُهَمةٍ؛ إذ قد يقصد حرمان بقيَّة الورثة، ولأنَّ الورثة تعلَّق حقُّهم بمال المريض حال المرض، فإقراره يورث تُهَمةً بمحاباة بعض الورثة على بعضٍ.

ونوقش: بأنَّ التُّهَمة موجودةٌ في حقِّ المقِرِّ الصَّحيح.

وعند المالكيَّة، واختاره شيخ الإسلام: قبول إقرار المريض للوارث إذا لم يكن هناك تُهَمةٌ، وعدم قبوله مع التُّهَمة؛ لأنَّه في حالة عدم وجود التُّهَمة يكون الإقرار صادرًا عن مكلَّفٍ، فيقبل كما يقبل إقراره للأجنبيِّ الَّذي لا تهمة فيه؛ ولأنَّ العلَّة من منع قبول الإقرار للوارث هي التُّهمة فيختصُّ المنع بموضعها.

وعند الشَّافعيَّة: قبول إقرار المريض للوارث مطلقًا؛ لقوله تعالى: ﴿وَلْيُمْلِلِ

إلا ببيِّنةٍ أو إجازةٍ(١).

(وَإِنْ أَقَرَّ) المريضُ **(لامْرَأَتِهِ بِالصَّدَاقِ؛ فَلَهَا مَهْرُ المِثْلِ بِالزَّوْجِيَّةِ لَا بِإِقْرَارِهِ)**؛ لأنَّ الزوجيةَ دلَّت على المهرِ ووجوبِه، فإقرارُه إخبارٌ بأنَّه لم يُوَفِّهِ(٢).

(وَلَوْ أَقَرَّ) المريضُ **(أَنَّهُ كَانَ أَبَانَهَا)**، أي: زوجتَه **(فِي صِحَّتِهِ؛ لَمْ يَسْقُطْ إِرْثُهَا)** بذلك إن لم تُصدِّقْهُ؛ لأنَّ قولَه غيرُ مقبولٍ عليها بمُجرَّدِه(٣).

(وَإِنْ أَقَرَّ) المريضُ بمالٍ **(لِوَارِثٍ، فَصَارَ عِنْدَ المَوْتِ أَجْنَبِيًّا)**، أي: غيرَ وارثٍ؛ بأن أقرَّ لابنِ ابنِه ولا ابنَ له، ثمَّ حَدَثَ له ابنٌ؛ **(لَمْ يَلْزَمْ إِقْرَارُهُ)** اعتبارًا بحالتِه؛ لأنَّه كان مُتَّهمًا(٤)، **(لَا أَنَّهُ)**، أي: الإقرارَ **(بَاطِلٌ)**، بل هو

﴿ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْـًٔا﴾، وهذا عامٌّ. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢٢٤، الإشراف ٢/ ٦١٨، روضة الطَّالبين ٤/ ٨، المبدع ١٠ / ٣٠٠، اختيارات شيخ الإسلام ١٠/ ٢٧٠، المجموع ٢/ ٢٢٧، الإنصاف ٣٠/ ١٥٧].

(١) قال ابن القيِّم في إعلام الموقعين ٣/ ٣٣٩: (وأمَّا إقراره أنَّه كان وهبه إيَّاه في صحَّته، فلا يقبل أيضًا كما لا يقبل إقراره له بالدَّين، ولا فرق بين إقراره له بالدَّين أو بالعين، وأيضًا المريض لا يملك إنشاء عقد التَّبرُّع المذكور، فلا يملك الإقرار به لاتِّحاد المعنى الموجب لبطلان الإنشاء؛ فإنَّه بعينه قائمٌ في الإقرار).

(٢) ويصحُّ إقراره على موكِّله ومَوْلِيِّهِ بما يمكن إنشاؤه لهما فيه، وإقراره بما في ولايته واختصاصه، كأن يقرَّ وليُّ اليتيم ونحوه، أو ناظر الوقف أنَّه أَجَرَ عقاره ونحوه؛ لأنَّه يملك إنشاء ذلك، فصحَّ إقراره به.

(٣) لأنَّه متَّهمٌ، وكما لو أبانها في مرضه.

(٤) أي: بإقراره له حال كونه وارثًا، وكون إقراره حال مرضه، فتناوله قوله:

صحيحٌ موقوفٌ على الإجازةِ؛ كالوصيةِ لوارثٍ[١].

(وَإِنْ أَقَرَّ) المريضُ (لِغَيْرِ وَارِثٍ)؛ كابنِ ابنِه مع وجودِ ابنِه[٢]، (أَوْ أَعْطَاهُ) شيئًا؛ (صَحَّ) الإقرارُ والإعطاءُ[٣]، (وَإِنْ كَانَ عِنْدَ المَوْتِ وَارِثًا)؛ لعدمِ التُّهَمَةِ إذْ ذاك[٤].

ومسألةُ العطيَّةِ ذَكَرها في الترغيبِ[٥]، والصحيحُ: أنَّ العبرةَ فيها بحالِ

«لا وصيَّة لوارثٍ»، وتقدَّم قريبًا خلاف العلماء في حكم إقرار المريض لوارثٍ.

(١) وإن أقرَّ لوارثٍ وأجنبيٍّ، صحَّ الإقرار للأجنبيِّ بغير إجازةٍ، كما لو انفرد، لعدم التُّهَمة. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٦٣٥].

قال ابن هبيرة في الإفصاح ٢/ ١٨: (واختلفوا فيما إذا أقرَّ بعض الورثة بدَينٍ على الميِّت ولم يصدِّقه الباقون، فقال أبو حنيفة: يلزم المقِرَّ منهم جميع الدَّين، وقال مالكٌ وأحمد: يلزمه من الدَّين بقدر حصَّته من ميراثه، وعن الشَّافعيِّ قولان، أشهرهما كمذهب مالكٍ وأحمد، والآخر كمذهب أبي حنيفة).

(٢) أو لأخيه مع وجود ابنه، ونحو ذلك.

(٣) قال ابن قدامة في المغني ٥/ ١٥٧: (قال ابن المنذر: أجمع كلُّ من نحفظ عنه من أهل العلم على أنَّ إقرار المريض في مرضه لغير وارثٍ جائزٌ، وحكى أصحابنا روايةً أخرى: أنَّه لا يقبل، لأنَّه إقرارٌ في مرض الموت أشبه الإقرار لوارثٍ، وقال أبو الخطَّاب في روايةٍ أخرى: إنَّه لا يقبل إقراره بزيادةٍ على الثُّلث، لأنَّه ممنوعٌ من عطيَّة ذلك لأجنبيٍّ، كما هو ممنوعٌ من عطيَّة الوارث، فلا يصحُّ إقراره بما لا يملك عطيَّته، بخلاف الثُّلث فما دون؛ لحصول الإقرار والإعطاء إذ ذاك لغير وارثٍ، فلم يتناوله قوله: «لا وصية لوارثٍ». [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٥٦].

(٤) ولم يوجد ما يسقطه.

(٥) أي: ومسألة ذكر صحَّة العطيَّة، ذكرها في التَّرغيب، واقتصر عليه في

الموتِ؛ كالوصيةِ[١]، عكسَ الإقرارِ[٢].

وإن أقرَّ قِنٌّ بمالٍ، أو بما يوجِبُه؛ لم يُؤخَذْ به إلا بعدَ عتقِهِ[٣]، إلا مَأذونًا له فيما يَتعلَّقُ بتجارةٍ[٤]، وإن أقرَّ بحَدٍّ، أو طلاقٍ، أو قَوَدِ طَرفٍ؛ أُخِذَ به في الحالِ[٥].

الفروع، وشرح المنتهى. [انظر: كشَّاف القناع ٦/٤٥٦].

(١) وهو المذهب، وتقدَّم في باب الهبة والعطيَّة، وعليه: لو صار المعطى حال الموت وارثًا لم تصحَّ العطيَّة كالوصيَّة.

في الإنصاف ١٢/١٣٨: (قال في الفروع: ومراد الأصحاب - والله أعلم - بعدم الصِّحَّة: لا يلزم، لا أنَّ مرادهم بطلانه؛ لأنَّهم قاسوه على الوصيَّة، ولهذا أطلق في الوجيز الصِّحَّة فيهما. انتهى).

وفي الشَّرح الكبير ٥/ ٢٧٧-٢٧٨: (وحكي له قول سفيان، في رجلٍ له ابنان، فأقرَّ لأحدهما بدينٍ في مرضه، ثمَّ مات الابن وترك ابنًا والأب حيٌّ، ثمَّ مات بعد ذلك، جاز إقراره، فقال أحمد: لا يجوز، وبهذا قال عثمان البَتِّيُّ، وذكر أبو الخطَّاب روايةً أخرى في الصُّورتين مخالفةً لما قلنا، وهو قول سفيان الثَّوريِّ والشَّافعيِّ؛ لأنَّه معنًى يعتبر فيه عدم الميراث، فكان الاعتبار فيه بحالة الموت كالوصية، ولنا أنَّه قولٌ يعتبر فيه التُّهَمة، فاعتبرت حال وجوده دون غيره كالشَّهادة).

(٢) فيصحُّ لعدم التُّهَمة في ذلك، كما تقدَّم.

(٣) عملًا بإقراره على نفسه كالمفلس؛ لأنَّه لا مال له يرجع إليه فيه، وإنَّما هو مال لسيِّده، وإن قيل: يملك، فملكه غير تامٍّ، كما تقدَّم.

(٤) فيقبل إقراره به للإذن له في التِّجارة، وتقدَّم قريبًا حكم إقرار القِنِّ بمالٍ.

(٥) وجملة ذلك أنَّ العبد يصحُّ إقراره بالحدِّ والقصاص فيما دون النَّفس؛ لأنَّ الحقَّ له دون مولاه.

(وَإِنْ أَقَرَّتِ امْرَأَةٌ) ولو سفيهةً (عَلَى نَفْسِهَا بِنِكَاحٍ، وَلَمْ يَدَّعِهِ)، أي: النكاحَ (اثْنَانِ؛ قُبِلَ) إقرارُها؛ لأنَّه حقٌّ عليها، ولا تُهَمَةَ فيه.

وإن كان المدَّعِي اثنين؛ فمفهومُ كلامِه: لا يُقبَلُ، وهو روايةٌ، والأصحُّ: يصحُّ إقرارُها، جَزَم به في المنتهى وغيرُه(١).

وإن أقاما بيِّنَتَيْنِ قُدِّمَ أقدمُ النكاحَينِ(٢)، فإن جُهِلَ فقولُ وليٍّ(٣)، فإن جَهِلَه الوليُّ فُسِخَا(٤)، ولا ترجيحَ بيدٍ(٥).

(وَإِنْ أَقَرَّ وَلِيُّهَا المُجْبِرُ بِالنِّكَاحِ)؛ صحَّ إقرارُه(٦)، (أَوْ) أقرَّ به الوليُّ (الَّذِي

وأمَّا إقراره بما يوجب القصاص في النَّفس، فالمنصوص عن أحمد أنَّه لا يقبل، ويتبع به بعد العتق، وبه قال زفر والمزنيُّ وداود وابن جريرٍ الطَّبريُّ؛ لأنَّه يسقط حقَّ سيِّده بإقراره، فأشبه الإقرار بقتل الخطأ؛ ولأنَّه يتَّهم في أنَّه يقِرُّ لرجلٍ ليعفو عنه ويستحقَّ أخذَه فيتخلَّص بذلك من سيِّده، واختار أبو الخطَّاب أنَّه يصحُّ إقراره، وهو قول أبي حنيفة ومالكٍ والشَّافعيِّ؛ ولأنَّه أحد نوعي القصاص، فصحَّ إقراره به كما دون النَّفس. [انظر: الشَّرح الكبير مع الإنصاف ٣٠/ ١٧٠].

(١) في شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٢٥]: (من أقرَّت بنكاحٍ على نفسها لو كانت سفيهةً أو كان إقرارها بالنِّكاح لاثنين قُبل إقرارها؛ لأنَّ النِّكاح حقٌّ عليها كما لو أقرَّت بمالٍ، ولزوال التُّهَمة بإضافة الإقرار إلى شرائطه كما لو أقرَّت ببيع وليِّها مالَها قبل رشدها).

(٢) لبطلان الثَّاني بالعقد الأوَّل.

(٣) أي: فإن جهل أسبق النِّكاحين، فمن صدَّقه الوليُّ على سبق تأريخ نكاحه.

(٤) أي: النِّكاحان، كما لو زوَّجها وليَّان وجهل أسبقهما.

(٥) فلو كانت يد أحدهما عليها لم تفد ترجيحًا؛ لأنَّ الحرَّ لا تثبت عليه اليد. [انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٢٥].

(٦) ولو أنكرت؛ لأنَّها لا قول لها إذًا.

أَذِنَتْ لَهُ) أن يُزوِّجها؛ (صَحَّ) إقرارُه به[١]؛ لأنَّه يَملِكُ عقدَ النكاحِ عليها، فمَلَكَ الإقرارَ به؛ كالوكيلِ[٢].

ومَن ادَّعى نكاحَ صغيرةٍ بيدِه؛ فَرَّق حاكمٌ بينهما، ثم إن صدَّقَتْهُ إذا بَلَغَت؛ قُبِلَ[٣].

(وَإِنْ أَقَرَّ) إنسانٌ **(بِنَسَبِ صَغِيرٍ أَوْ مَجْنُونٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ أَنَّهُ ابْنُهُ؛ ثَبَتَ نَسَبُهُ)**[٤] ولو أسقَطَ به وارِثًا مَعروفًا[٥]؛ لأنَّه غيرُ متَّهَمٍ في إقرارِه؛ لأنَّه لا حقَّ للوارِثِ في الحالِ[٦]، **(فَإِنْ كَانَ)** المُقَرُّ به **(مَيْتًا؛ وَرِثَهُ)** المُقِرُّ[٧].

---

(١) وإن لم تأذن له لم يصحَّ، وهل يحتاج الإذن إلى إشهادٍ؟. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٦٣٨].

(٢) يملك الإقرار على ما وكِّل فيه، وفي كشَّاف القناع ٣/ ٤٧٢: (ولا يصحُّ إقرار الوكيل على موكِّله بغير ما وكِّل فيه؛ لأنَّه إقرارٌ على غيره كالأجنبيِّ). وتقدَّم في باب الوكالة.

(٣) أي: فرَّق بينهما إن لم تقم بيِّنةٌ؛ لأنَّه لا يقبل قوله بمجرَّده، وإن صدَّقته بعد البلوغ قُبل لعدم المانع. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٦٣].

(٤) لأنَّ الظَّاهر أنَّ الشَّخص لا يلحق به من ليس منه، كما لو أقرَّ بمالٍ.

(٥) كما لو أقرَّ بابنٍ وله أخٌ.

(٦) وإنَّما يستحقُّ الإرث بعد الموت بشرط خلوِّه من مسقطٍ.

(٧) وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة: أنَّ المقِرَّ بنسب الميت المجهول النَّسب يرث منه؛ لأنَّه لا اعتبار لِتُهَمة الميراث؛ لأنَّ النَّسب يحتاط فيه مهما كانت الأحوال، وعلى هذا يثبت نسبه للمقِرِّ ويرث منه. [انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٦٠].

وعند الحنفيَّة والمالكيَّة إذا كان مال المقَرِّ له كثيرًا: أنَّ المقِرَّ بنسب الميت المجهول النَّسب لا يرث منه؛ لقول النَّبيِّ ﷺ: «لو يُعطى النَّاس بدعواهم لادَّعى

وشَرْطُ الإقرارِ بالنَّسبِ: إمكانُ صِدقِ المُقِرِّ(١)، وألا يَنفيَ به نَسبًا مَعروفًا(٢)، وإن كان المقَرُّ به مُكلَّفًا فلا بدَّ أيضًا مِن تَصديقِه(٣).

(وَإِذَا ادَّعَى) إنسانٌ (عَلَى شَخْصٍ) مُكلَّفٍ (بِشَيْءٍ، فَصَدَّقَهُ؛ صَحَّ) تصديقُه وأُخِذَ به؛ لحديثِ: «لَا عُذْرَ لِمَنْ أَقَرَّ»(٤).

والإقرار يصحُّ بكلِّ ما أدَّى معناه؛ كصدَقْتَ، أو نَعَمْ(٥)، أو أنا مُقِرٌّ

ناسٌ دماء رجالٍ وأموالهم، ولكن اليمين على المدَّعى عليه»، فوجه الاستدلال أنَّ المقرَّ بالنَّسب هنا إنَّما هو مقرٌّ صورةً مدَّعٍ للمال حقيقةً، وبمجرَّد الدَّعوى لا يستحقُّ المال.

(١) بأن لا يكذبه الحسُّ، وإلَّا لم يقبل، كإقراره بأبوَّةٍ أو بنوَّةٍ بمن في سنِّه أو أكبر منه.

(٢) مثل أن يكون المقَرُّ به معروفًا أنَّه ابن فلانٍ، فيدَّعي أنَّه ابنه، ولا يصحُّ إقرار من له نسبٌ معروفٌ بغير هؤلاء الأربعة: الأب والابن والزَّوج والمولى، كإقرار جدٍّ بابن ابنٍ، أو ابن أبٍ بجدٍّ، وكأخٍ بأخٍ، أو عمٍّ بابن عمٍّ. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٦١].

(٣) ويكفي في تصديق والدٍ بولده، وعكسه سكوته إذا أقرَّ به، ولا يعتبر تصديق ولدٍ مقرٍّ به مع صغر الولد أو جنونه.

(٤) قال السخاوي: (قال شيخنا - يعني: ابن حجر -: لا أصل له، وليس معناه على إطلاقه صحيحًا). [انظر: المقاصد الحسنة ص٧٢٧].

(٥) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة. [انظر: حاشية الصَّاوي ٣/ ٥٢٥، نهاية المحتاج ٥/ ١٠٧].

وفي الإنصاف ١٢/ ١٦٠: (وإن ادَّعى عليه ألفًا، فقال: نعم أو أجل أو صدقت أو أنا مقرٌّ بها أو بدعواك، كان مقرًّا بلا نزاعٍ، وإن قال: أنا أقرُّ أو لا أنكر، لم يكن مقرًّا، وهو المذهب].

بدعواكَ، أو أنا مُقِرٌّ فقط(١)، أو خُذْها، أو اتَّزِنْها، أو اقبِضْها، أو أحرِزْها، ونحوِه(٢)، ....

وفي الشَّرح الكبير ٥/ ٢٩٣: (إذا ادَّعى عليه ألفًا، فقال: نعم أو أجل أو صدقت أو أنا مقرٌّ بها أو بدعواك، كان مقرًّا، ومثله أنا مقرٌّ بما ادَّعيت؛ لأنَّ هذه الألفاظ وضعت للتَّصديق، قال الله تعالى: ﴿وَنَادَىٰٓ أَصْحَٰبُ ٱلْجَنَّةِ أَصْحَٰبَ ٱلنَّارِ أَن قَدْ وَجَدْنَا مَا وَعَدَنَا رَبُّنَا حَقًّا فَهَلْ وَجَدتُّم مَّا وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقًّا ۖ قَالُوا۟ نَعَمْ ۚ﴾، وإن قال: أليس لي عندك ألفٌ؟ قال: بلى، كان إقرارًا صحيحًا؛ لأنَّ بلى جواب للسُّؤال بحرف النَّفي، قال الله تعالى: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ ۖ قَالُوا۟ بَلَىٰ ۛ﴾.

(١) هذا المذهب، واختاره الشَّيخ، وفي القواعد الأصوليَّة: أشهر الوجهين لا يكون إقرارًا، فالله أعلم. [انظر: الإنصاف ١٢/ ١٦١].

(٢) كهي صحاحٌ، فهو مقرٌّ، وهذا هو المذهب؛ لأنَّ الضَّمير يعود إلى ما تقدَّم، ولقوله الله تعالى: ﴿قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِى ۖ قَالُوٓا۟ أَقْرَرْنَا ۚ﴾، ولم يقولوا: أقررنا بذلك، ولا زادوا عليه، فكان منهم إقرارًا.

وعند المالكيَّة: لا يثبت إقرارٌ بأقرُّ بضمِّ الهمزة أي: بقوله للمدَّعي: أقرُّ، لأنَّه وعدٌ، أو بقوله: عليَّ وعلى فلانٍ؛ لأنَّه تهكُّمٌ أو استفهامٌ، أو بقوله: من أيِّ ضربٍ تأخذها؟ ما أبعدك منها! لأنَّه ظاهرٌ في التَّهكُّم. [انظر: حاشية الصَّاوي ٣/ ٥٢٥].

ومذهب الشَّافعيَّة: ليس إقرارًا؛ لأنَّه ليس بالتزامٍ، وإنَّما يذكر في معرض الاستهزاء.

وفي الإنصاف ١٢/ ١٦٢: (لو قال: أعطني ثوبي هذا، أو اشتر ثوبي هذا، أو أعطني ألفًا من الَّذي لي عليك، أو قال: لي عليك ألفٌ، أو هل لي عليك ألفٌ؟ فقال في ذلك كلِّه: نعم، أو أمهلني يومًا، أو حتَّى أفتح الصُّندوق، أو قال: له عليَّ ألفٌ إلَّا أن يشاء زيدٌ، أو إلَّا أن أقوم، أو في علم الله، فقد أقرَّ به في ذلك كلِّه).

لا إن قال: أنا أُقِرُّ، أو لا أُنْكِرُ[١]، أو يجوزُ أن تكونَ مُحِقًّا، ونحوَه[٢].

وقال في الإفصاح ٢/ ١٩: (واتَّفقوا على أنَّه لو قال: له عليَّ كذا وكذا فيما أظنُّ، أنَّه لا يلزمه شيءٌ، واختلفوا فيما إذا قال: كان له عليَّ ألف درهم وقضيتها، أو قال: له ألف درهمٍ من مبيعٍ هلك قبل قبضه، وكان مبيعًا من شرط ضمانه القبض، وكذا لو قال: له عليَّ ألف درهمٍ ثمن خمرٍ أو خنزيرٍ، وكذلك لو قال: بعته بشرط أجلٍ مجهولٍ، أو تكفَّلت بشرط الخيار، فقال أبو حنيفة ومالكٌ: تسقط الصِّلة ويلزمه ما أقرَّ به، وقال أحمد: القول قوله في الكلِّ، فلا يلزمه شيءٌ، محتجًّا بمذهب ابن مسعودٍ، وعن الشَّافعيِّ في ذلك قولان كالمذهبين، أظهرهما عند أصحابه موافقة أبي حنيفة ومالكٍ).

وقال أيضًا: (ولو قال: له عليَّ ألف درهمٍ في علمي أو فيما أعلم، فقال أبو حنيفة: لا يلزمه شيءٌ، وقال مالكٌ وأحمد: يلزمه ما أقرَّ به).

(١) فلا يكون مقرًّا، هذا المذهب، وجزم به غير واحدٍ من الأصحاب؛ لاحتمال أن يكون لشيءٍ غير المدَّعى به، فليس بإقرارٍ، بل وعدٌ، ولا يمكن العمل في هذا إلَّا بالعرف.

(٢) وفي الإنصاف ١٢/ ١٦٠: (وإن قال: يجوز أن يكون محقًّا أو عسى أو لعلَّ أو أظنُّ أو أحسب أو أقدِّر أو خذ أو اتَّزن أو أحرز أو افتح كمَّك، لم يكن مقرًّا بلا نزاعٍ)؛ لأنَّها للتَّشكيك لاستعمالها في الشَّكِّ.

وذكر المالكيَّة ضابطًا: (كلُّ ما دلَّ بوضعٍ أو عرفٍ أو قرينةٍ ظاهرةٍ) على الإقرار.

(فَصْلٌ)(١)

(إِذَا وَصَلَ بِإِقْرَارِهِ مَا يُسْقِطُهُ؛ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ لَا تَلْزَمُنِي(٢)، وَنَحْوَهُ)؛ كـ: له عليَّ ألفٌ مِن ثَمَنِ خمرٍ(٣)، أو: له عليَّ ألفٌ مضارَبةً أو وديعةً تَلِفَت؛ (لَزِمَهُ الأَلْفُ)؛ لأنه أقرَّ به، وادَّعَى مُنافيًا ولم يَثبُتْ، فلم يُقبَلْ منه(٤).

---

(١) أي: في حكم ما إذا وصل بإقراره ما يغيِّره.

(٢) في الشَّرح الكبير لابن قدامة ٥/٢٩٩: (ولا يقبل رجوع المقرِّ عن إقراره إلَّا ما كان حدًّا لله تعالى يدرأ بالشُّبهات ويحتاط لإسقاطه، فأمَّا حقوق الآدميِّين وحقوق الله تعالى الَّتي لا تدرأ بالشُّبهات كالزَّكاة والكفَّارات فلا يقبل رجوعه عنها، ولا نعلم في هذا خلافًا)؛ لأنَّه حقٌّ ثبت لغيره فلم يملك إسقاطه بغير رضاه، لأنَّ حقَّ العبد بعد ما ثبت لا يحتمل السُّقوط بالرُّجوع، ولأنَّ حقوق العباد مبنيَّة على المشاحَّة، وما دام قد ثبت له فلا يمكن إسقاطه بغير رضاه.

قال القرافيُّ في الفروق ٤/٣٨: (الأصل في الإقرار اللُّزوم من البَرِّ والفاجر؛ لأنَّه على خلاف الطَّبع، وضابط ما لا يجوز الرُّجوع عنه، هو ما ليس له فيه عذرٌ عاديٌّ، وضابط ما يجوز الرُّجوع عنه: أن يكون له في الرُّجوع عنه عذرٌ عاديٌّ، فإذا أقرَّ الوارث للورثة أنَّ ما تركه أبوه ميراثٌ بينهم على ما عهد في الشَّريعة، ثمَّ جاء شهودٌ أخبروه أنَّ أباه أشهدهم أنَّه تصدَّق عليه في صغره بهذه الدَّار وحازها له، فإنَّه إذا رجع عن إقراره معتذرًا بإخبار البيِّنة له، وأنَّه لم يكن عالـمًا بذلك، فإنَّه تسمع دعواه وعذره، ويقيم بيِّنته، ولا يكون إقراره السَّابق مكذِّبًا للبيِّنة وقادحًا فيها، فيقبل الرُّجوع في الإقرار).

(٣) أو من ثمن خنزيرٍ، ونحو ذلك.

(٤) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة؛ لأنَّ قوله: من ثمن خمرٍ، من باب

(وَإِنْ قَالَ): له عليَّ ألفٌ وقَضَيتُهُ، أو بَرِئتُ منه، أو قال: (كَانَ لَهُ عَلَيَّ) كذا (وَقَضَيْتُهُ)، أو بَرِئتُ منه؛ (فَقَوْلُهُ)، أي: قولُ المُقِرِّ (بِيَمِينِهِ)، ولا يكونُ مُقِرًّا[١]، فإذا حَلَف خُلِّيَ سَبيلُه؛ لأنه رَفَع ما أثبَتَه بدَعْوَى القضاءِ مُتَّصِلًا، فكان القولُ قولَه، (مَا لَمْ تَكُنْ) عليه (بَيِّنَةٌ) فيُعمَلُ بها، (أَوْ يَعْتَرِفْ بِسَبَبِ الحَقِّ) مِن عَقدٍ، أو غَصبٍ، أو غيرِهما، فلا يُقبَلُ قولُه في الدَّفعِ أو البراءةِ إلا ببيِّنَةٍ؛ لاعترافِه بما يوجِبُ الحقَّ عليه[٢].

ويصحُّ استثناءُ النصفِ فأقلَّ في الإقرارِ[٣]؛ ....

رفع الواقع فيعدُّ ندمًا فلا يعتبر.

وعند الشَّافعيَّة: لو قال: له عليَّ ألفٌ من ثمن خمرٍ، أنَّه لو صدَّقه المقَرُّ له على ذلك، فلا شيء على المقِرِّ، وإن كذَّبه وحلف لزمه المقرُّ به، ما لم تقم بيِّنةٌ على المنافي، فلا يلزمه.

(١) هذا المذهب.

(٢) في شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٣٠: (وقال أبو الخطَّاب: يكون مقِرًّا مدَّعيًا للقضاء، فلا يقبل إلَّا ببيِّنةٍ، فإن لم تكن بيِّنةٌ حلف المدَّعي أنَّه لم يُقضَ ولم يُبرِئ واستحقَّ، وقال: هذا روايةٌ واحدةٌ ذكرها ابن أبي موسى واختاره أبو الوفا وابن عبدوسٍ في تذكرته، وقدَّمه في المذهب والرِّعايتين والحاوي الصَّغير، انتهى، قال ابن هبيرة: لا ينبغي للقاضي الحنبليِّ أن يحكم بهذه المسألة ويجب العمل بقول أبي الخطَّاب؛ لأنَّه الأصل وعليه جماهير العلماء، فإن ذكر السَّبب فقد اعترف بما يوجب الحقَّ من عقدٍ أو غصبٍ أو نحوهما، فلا يقبل قوله: إنَّه برئ منه إلَّا ببيِّنةٍ).

(٣) إذا أقرَّ بشيءٍ واستثنى بعضه فلا يخلو من ثلاث حالاتٍ:

الحال الأولى: أن يكون المستثنى أقلَّ من المستثنى منه، كما لو أقرَّ بعشرةٍ إلَّا ثلاثةً، فجائزٌ باتِّفاق الأئمَّة.

....

الحال الثَّانية: أن يكون المستثنى مساويًا للمستثنى منه: فباطلٌ باتِّفاق الأئمَّة؛ كما لو أقرَّ بخمسةٍ إلَّا خمسةً؛ لأنَّ مقتضاه الرُّجوع عن الإقرار، والأصل إعمال كلام المكلَّف لا إهماله.

الحال الثالثة: أن يكون المستثنى أكثر من المستثنى منه: كما لو أقر له بعشرة إلا ثمانية:

فالمذهب عدم صحَّة الاستثناء، لمخالفته مقتضى اللُّغة، وعند الحنفيَّة، والمالكيَّة، والشَّافعيَّة: صحَّة الاستثناء؛ لأنَّ استثناء الأكثر يصحُّ في الكيف، فيصحُّ في الكمِّ، قال تعالى: ﴿إِنَّ عِبَادِى لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلْغَاوِينَ ﴿٤٢﴾﴾، والغاوون أكثر من المهتدين.

وتقدَّم بقيَّة شروط الاستثناء في كتاب الطَّلاق والأيمان.

قال في الإفصاح ٢/ ١٧: (واختلفوا: فيما إذا أقرَّ بشيءٍ ثمَّ استثنى نصفه، فقال أبو حنيفة ومالكٌ والشَّافعيُّ: يصحُّ، واختلف أصحاب أحمد، فقال أبو بكر: لا يصحُّ، وظاهر المذهب صحَّته).

فرعٌ: إذا قال المقِرُّ: له عليَّ درهمان وثلاثةٌ إلَّا درهمين ونحو ذلك، هل يصحُّ الاستثناء أم لا؟ وجهان:

الأول: أنَّ الاستثناء صحيحٌ، وهو وجهٌ عند الحنابلة؛ لأنَّ العطف جعل الجملتين كالجملة الواحدة فعاد الاستثناء إليهما. [انظر: الشَّرح الكبير ٣٠/ ٢٣٩].

والمذهب عند الحنابلة: أنَّ الاستثناء في هذه المسألة لا يصحُّ؛ لأنَّ الاستثناء في هذه المسألة يرفع إحدى الجملتين؛ لأنَّ عوده إلى ما يليه متيقَّنٌ، وما زاد مشكوكٌ فيه، فيكون قد استثنى الأكثر أو الكلَّ، وكلاهما باطلٌ. [انظر: المبدع ١٠/ ٣٣٣].

فله عليَّ عشرةٌ إلا خمسةً؛ يَلزَمُه خمسةٌ[(١)]، وله هذه الدَّارُ ولي هذا البيتُ؛ يصحُّ ويُقبَلُ ولو كان أكثرَها[(٢)].

في الشَّرح الكبير ٥/ ٣٠٤: (وفي استثناء النِّصف وجهان: أحدهما: يجوز، وهو ظاهر كلام الخِرَقيِّ؛ لأنَّه ليس بالأكثر فجاز كالأقلِّ، والثَّاني: لا يجوز، ذكره أبو بكر؛ لأنَّه لم يرد في كلامهم إلَّا في القليل من الكثير، والنِّصف ليس بقليلٍ، وهو أولى).

(١) وله عليَّ عشرةٌ إلَّا واحدٌ، يلزم تسعةٌ، قال تعالى: ﴿فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا﴾، وفي الحديث: «الشَّهيد تكفَّر عنه الخطايا إلَّا الدَّين».

(٢) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة.

وفي الشَّرح الكبير ٥/ ٣١١: (اختلف أصحابنا في صحَّة استثناء أحد النَّقدين من الآخر، فذهب أبو بكرٍ: إلى أنَّه لا يصحُّ لما ذكرنا، وهو قول محمَّد بن الحسن، وقال ابن أبي موسى: فيه روايتان، واختار الخِرَقيُّ صحَّته؛ لأنَّ قدر أحدهما معلومٌ من الآخر، ويعبَّر بأحدهما عن الآخر).

في الإنصاف ١٢/ ١٨٤: (وإذا قال: له عليَّ مائةٌ إلَّا دينارًا، فهل يصحُّ؟ على وجهين: هما مبنيَّان على الرِّوايتين المتقدِّمتين، وقد علمت المذهب منهما وهو عدم الصِّحَّة.

وعلى القول بالصِّحَّة يرجع إلى سعر الدِّينار بالبلد على الصَّحيح من المذهب، قال في المحرَّر: هو قول غير أبي الخَطَّاب، وقدَّمه في النَّظم والفروع، وقال أبو الخطَّاب: يرجع في تفسير قيمته إليه كما لو لم يكن له سعرٌ معلومٌ).

قال في الإفصاح ٢/ ١٦: (واختلفوا فيما إذا أقرَّ بشيءٍ واستثنى من غير جنسه، فقال أبو حنيفة: إنَّ كان استثناؤه ممَّا يثبت في الذِّمَّة كالمكيل والموزون والمعدود، كقوله: له عليَّ ألف درهمٍ إلَّا كُرَّ حنطةٍ، صحَّ الاستثناء، وإن كان

(وإنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ، ثُمَّ سَكَتَ سُكُوتًا يُمْكِنُهُ الكَلَامُ فِيهِ، ثُمَّ قَالَ: زُيُوفًا)، أي: مَعِيبةً[١]، (أَوْ مؤجَّلَةً؛ لَزِمَهُ مِائَةٌ جيِّدَةٌ حالَّةٌ)؛ لأنَّ الإقرارَ حَصَل منه بالمائةِ مُطلَقًا، فيَنصرِفُ إلى الجيِّدِ الحالِّ، وما أتى به بعدَ سُكوتِه لا يُلتَفَتُ إليه؛ لأنه يَرفعُ به حقًّا لَزِمَه[٢].

استثناؤه ممَّا لا يثبت في الذِّمَّة إلَّا قيمته كالثَّوب والعبد لم يصحَّ الاستثناء.

وقال مالكٌ والشَّافعيُّ: يصحُّ الاستثناء من غير جنسٍ على الإطلاق.

وأمَّا أحمد فظاهر كلامه: أنَّه لا يصحُّ الاستثناء من غير الجنس على الإطلاق، إلَّا أنَّ أصحابه اختلفوا فيما إذا استثنى عينًا من وَرِقٍ، أو وَرِقًا من عينٍ، فقال الخِرَقيِّ: يصحُّ، وقال أبو بكرٍ: لا يصحُّ).

وقال أيضًا في الإفصاح: (واختلفوا فيما إذا علَّق الإقرار بالمشيئة فقال: له عليَّ ألف درهمٍ إن شاء الله، فقال أبو حنيفة ومالكٌ في المشهور عنه والشَّافعيُّ: يبطل الإقرار، وقال أحمد: يلزمه ما أقرَّ به مع الاستثناء).

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفيَّة، والشَّافعيَّة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢١٢، نهاية المحتاج ٥/ ٧٦، الشَّرح الكبير ٥/ ٣١٣،].

قال الكاسانيُّ: (وأمَّا الَّذي يدخل على وصف المقرِّ به، فإن كان متَّصلًا باللَّفظ بأن قال: لفلانٍ عليَّ ألف درهمٍ وديعةً، يصحُّ ويكون إقرارًا بالوديعة، وإن كان منفصلًا عنه بأن سكت ثمَّ قال: عنيت به الوديعة، لا يصحُّ، ويكون إقرارًا بالدَّين؛ لأنَّ بيان المغيِّر لا يصحُّ إلَّا بشرط الوصل كالاستثناء).

(٢) لأنَّه إذا سكت بينهما، أو فصل بكلامٍ أجنبيٍّ، فقد استقرَّ حكم ما أقرَّ به، وقالوا: يصحُّ الاستثناء بشرط أن لا يسكت المستثني بين المستثنى منه والمستثنى زمنًا يمكنه الكلام فيه، وأن لا يأتي بكلامٍ أجنبيٍّ بينهما، وأن يكون المستثنى من الجنس والنَّوع، وتقدَّم في كتاب الطَّلاق/ باب الاستثناء.

(وَإِنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ)؛ بأن قال بكلامٍ متَّصِلٍ: له عليَّ مائةٌ مؤجلةٌ إلى كذا، ولو قال: ثمنَ مبيعٍ ونحوَه[1]، (فَأَنْكَرَ الْمُقَرُّ لَهُ الأَجَلَ)، وقال: هي حالَّةٌ؛ (فَقَوْلُ الْمُقِرِّ مَعَ يَمِينِهِ) في تأجيلِه؛ لأنه مُقِرٌّ بالمالِ بصفةِ التَّأجيلِ، فلم يَلزَمْهُ إلا كذلك[2].

وكذا لو قال: له عليَّ ألفٌ مغشوشةٌ، أو سُودًا؛ لَزِمَه كما أقرَّ.

(وَإِنْ أَقَرَّ أَنَّهُ وَهَبَ) وأقبَضَ[3]، (أَوْ) أقرَّ أنه (رَهَنَ وَأَقْبَضَ) ما عَقَد عليه، (أَوْ أَقَرَّ) إنسانٌ (بِقَبْضِ ثَمَنٍ أَوْ غَيْرِهِ)، مِن صداقٍ، أو أجرةٍ، أو جعالةٍ، ونحوِها[4]، (ثُمَّ أَنْكَرَ) المقِرُّ الإقباضَ، أو (الْقَبْضَ، وَلَمْ يَجْحَدِ الإِقْرَارَ) الصادِرَ منه[5]، (وَسَأَلَ إِحْلَافَ خَصْمِهِ) على ذلك؛ (فَلَهُ ذَلِكَ)، أي: تحليفُه[6]، فإن نَكَل حَلَف هو وحُكِمَ له؛ ....

---

(١) قال في الإفصاح ٢/ ١٨: (واختلفوا فيما إذا أقرَّ بدينٍ مؤجَّلٍ وأنكر المقَرُّ له الأجل، فقال أبو حنيفة ومالكٌ: القول قول المقَرِّ له مع يمينه أنَّه حالٌّ، وقال أحمد: القول قول المقِرِّ مع يمينه، وللشَّافعيِّ فيهما قولان كالمذهبين).

وقال أيضًا: (واختلفوا فيما إذا أقرَّ المريض باستيفاء ديونه، فقال أبو حنيفة: يقبل قوله في ديون الصِّحَّة دون ديون المرض، وقال مالكٌ: إذا أقرَّ في المرض بقبض دينه ممَّن لا يتَّهم له قُبل إقراره، وإن أقرَّ لمن يتَّهم لم يقبل إقراره، وقال أحمد: يقبل قوله في ذلك ويصدَّق في ديون المرض والصِّحَّة معًا).

(٢) كضمانٍ، وصداقٍ، وأجرةٍ، وعوض خلعٍ، وغير ذلك، قُبل قوله في ذلك.

(٣) أي: أنَّه وهب زيدًا كذا، وأقبضه إيَّاه.

(٤) كمبيعٍ.

(٥) ولا بيِّنة.

(٦) وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيِّ؛ لما علَّل به المؤلِّف.

لأنَّ العادةَ جاريةٌ بالإقرارِ بالقبضِ قبلَه[١].

(وَإِنْ بَاعَ شَيْئًا، أَوْ وَهَبَهُ، أَوْ أَعْتَقَهُ، ثُمَّ أَقَرَّ) البائعُ، أو الواهبُ، أو المعتِقُ (أَنَّ ذَلِكَ) الشيءَ المبيعَ، أو الموهوبَ، أو المُعتَقَ (كَانَ لِغَيْرِهِ؛ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ)؛ لأنَّه إقرارٌ على غيرِه، (وَلَمْ يَنْفَسِخِ البَيْعُ وَلَا غَيْرُهُ) مِن الهبةِ والعتقِ، (وَلَزِمَتْهُ غَرَامَتُهُ) للمُقَرِّ له؛ لأنه فوَّتَه عليه[٢].

(وَإِنْ قَالَ: لَمْ يَكُنْ) ما بِعْتُه أو وهبتُه ونحوُه (مِلْكِي، ثُمَّ مَلَكْتُهُ بَعْدَ) البيعِ ونحوِه، (وَأَقَامَ بَيِّنَةً) بما قالَه؛ (قُبِلَتْ) بِيِّنتُه، (إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ أَقَرَّ أَنَّهُ مِلْكُهُ، أَوْ) قال: (إِنَّهُ قَبَضَ ثَمَنَ مِلْكِهِ)[٣]، فإن قال ذلك؛ (لَمْ يُقْبَلْ) منه ببيِّنةٍ؛ لأنها تَشهَدُ بخلافِ ما أقرَّ به، وإن لم يُقِمْ بينةً؛ لم يُقبَلْ مُطلقًا.

ومَن قال: غَصَبْتُ هذا العبدَ مِن زيدٍ، لا بل عمرٍو، أو غَصَبْتُه مِن زيدٍ، وغَصَبَه هو مِن عمرٍو[٤]، ....

وعند أبي حنيفة: لا يستحلف؛ لأنَّ دعواه تكذيبٌ لإقراره فلا تسمع كما لو أقرَّ المضارب أنَّه ربح ألفًا، ثمَّ قال: غلطت، ولأنَّ الإقرار أقوى من البيِّنة. [انظر: المصادر السَّابقة].

(١) وإن باع أو وهب ونحوه، وادَّعى أنَّ العقد وقع تلجئةً، ولا بيِّنة بذلك، وسأل إحلاف خصمه على ذلك، لزمه الحلف، فإن نكل قضي عليه.

(٢) ببيعه، أو هبته، أو وقفه، أو عتقه.

(٣) أي: أقرَّ على أنَّه لم يكن ملكه حال البيع، ثمَّ ملكه بعد.

في كشَّاف القناع ٦/ ٤٧٥: (وذكر الشَّيخ تقيُّ الدِّين فيما إذا ادَّعى بعد البيع أنَّه كان وقفًا عليه، فهو بمنزلة أن يدَّعي أنَّه قد ملكه الآن).

(٤) فهو لزيدٍ؛ لإقراره له به، ولا يقبل رجوعه عنه؛ لأنَّه حقٌّ لآدميٍّ، ويغرم قيمته لعمرٍو.

أو قال: هو لزيدٍ بل لعمرٍو(١)؛ فهو لزيدٍ(٢)، ويَغرَمُ قيمتَه لعمرٍو(٣).

وذهب شيخ الإسلام أنَّه إقرارٌ مع استدراكٍ متَّصلٍ، وبناءً عليه لا يثبت الإقرار لزيدٍ بل يكون لعمرٍو؛ لأنَّ الاستدراك المتَّصل يرفع السَّابق ويُثبت ما بعده. [انظر: الاختيارات الفقهيَّة ص٥٣٢].

وذهب الحنفيَّة، والصَّحيح عند الشَّافعيَّة، والمذهب عند الحنابلة: أنَّ العبد يكون لزيدٍ ويغرم قيمته لعمرٍو؛ لأنَّ المقِرَّ أقرَّ بالعبد لزيدٍ فلزمه دفعه إليه، وقوله: بل لعمرٍو، رجوعٌ عن إقراره، ولا يقبل رجوعه عن إقراره في حقوق الآدميِّين، ويغرم قيمته لعمرٍو؛ لأنَّه حال بينه وبين ماله حيث أقرَّ به لغيره. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢١٣، المبسوط ١٨/ ٨٦، روضة الطَّالبين ٤/ ٤٠١، منتهى الإرادات ٥/ ٤٠٧، كشَّاف القناع ٦/ ٤٧٧،].

وذهب الشَّافعيَّة في قولٍ، ووجهٌ عند الحنابلة: أنَّ العبد يكون لزيدٍ ولا يغرم المقِرُّ به قيمته لعمرٍو؛ لأنَّ العين قائمةٌ فلا يستحقُّ المقَرُّ له الثَّاني قيمتها من المقرِّ.

(١) أي: أو قال: غصبته من زيدٍ، وغصبه هو من عمرٍو، فهو لزيدٍ؛ لأنَّ إقراره بالغصب منه تضمَّن كونه له، ويغرم قيمته لعمرٍو.

(٢) لإقراره بالملك له، ولا يقبل رجوعه عنه؛ لأنَّه حقٌّ آدميٌّ.

(٣) أي: قيمة العبد في الصُّوَر الثَّلاث؛ لأنَّه أقرَّ له بالملك بعد أن فوَّته عليه.

في الإنصاف ١٢/ ١٩٧: (قوله: وإن قال: غصبت هذا العبد من زيدٍ لا بل من عمرٍو، أو ملَّكتُه لعمرٍو وغصبته من زيدٍ، لزمه دفعه إلى زيدٍ، ويغرم قيمته لعمرٍو على الصَّحيح من المذهب، قال في الفروع: دفعه لزيدٍ وإلَّا صحَّ وغرم قيمته لعمرٍو، وجزم به في المغني والشَّرح والمحرَّر والنَّظم والحاوي والرِّعاية الصُّغرى والوجيز ومنتخب الأدميِّ والهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة والتَّلخيص والبلغة وغيرهم، وقيل: لا يغرم قيمته لعمرٍو، وقيل: لا إقرار مع

(فَصْلٌ)

في الإقرارِ بالمُجْمَلِ[(١)]

وهو: ما احتمَلَ أمرَينِ فأكثرَ على السَّواءِ[(٢)]، ضِدُّ المفَسَّرِ[(٣)].

(**إِذَا قَالَ**) إنسانٌ: (**لَهُ**)، أي: لزيدٍ مَثلًا (**عَلَيَّ شَيْءٌ، أَوْ قَالَ**): له عليَّ (**كَذَا**)، أو كذا وكذا[(٤)]، أو له عليَّ شيءٌ وشيءٌ، (**قِيلَ لَهُ**)، أي: للمُقِرِّ:

استدراكٍ متَّصلٍ، واختاره الشَّيخ تقيُّ الدِّين ﷺ، وهو الصَّواب).

(١) وهو نقيض المبيَّن، وإنَّما صحَّ الإقرار بالمجمل، ولم تصحَّ الدَّعوى به، لكون الإقرار على المقرِّ، والدَّعوى للمدَّعي، فيلزمه تبيين ما عليه عند الجهالة، دون ما له، والمدَّعي له داعٍ إلى تحرير دعواه، ولا كذلك المقرُّ. [انظر: حاشية ابن قاسم ٧/ ٦٤٧].

في نهاية المحتاج ٥/ ٨٦: (ويصحُّ الإقرار بالمجهول إجماعًا، ابتداءً كان أو جوابًا لدعوَى؛ لأنَّه إخبارٌ عن حقٍّ سابقٍ، فيقع مجملًا ومفصَّلًا، وأراد به ما يعمُّ المبهم كأحد العبدين كما ألحقه به السُّبكيُّ)

(٢) وقيل: ما لا يفهم معناه عند الإطلاق.

(٣) أي: المبيَّن.

(٤) في الشَّرح الكبير ٥/ ٣٣٦: (وجملة ذلك أنَّه إذا قال: لفلانٍ عليَّ شيءٌ أو كذا، صحَّ إقراره، ولزمه تفسيره بغير خلافٍ).

وعند المالكيَّة: أنَّه إن قال: لك أحد ثوبين، عيَّن المقِرُّ، فإن عيَّن له الأدنى حلف إن اتَّهمه المقَرُّ له، وإذا لم يعيِّن بأن قال: لا أدري، قيل للمقَرِّ له: عيِّن أنت، فإن عيَّن أدناهما أخذه بلا يمينٍ، وإن عيَّن أجودهما حلف للتُّهَمة وأخذه، وإن قال: لا أدري، حلفا معًا على نفي العلم، واشتركا فيهما بالنِّصف.

(فَسِّرْهُ)، أي: فَسِّر ما أَقْرَرْتَ به؛ لِيَتأتَّى إلزامُه به، (فَإِنْ أَبَى) تَفسيرَه (حُبِسَ حَتَّى يُفَسِّرَهُ)(١)؛ لوجوبِ تفسيرِه عليه(٢)، (فإِنْ فَسَّرَهُ بِحَقِّ شُفْعَةٍ(٣)، أَوْ) فسَّره

---

(١) بالاتفاق؛ فإذا قال له الحاكم: فسِّره؛ أنَّه يلزمه تفسيره؛ لأنَّ الحكم بالمجهول لا يصحُّ، فإن فسَّره بشيءٍ وصدَّقه المقَرُّ له ثبت.

(٢) وهذا المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لما علَّل به المؤلِّف. [انظر: حاشية الصَّاوي ٣/ ٥٢٥].

وقال القاضي: يجعل ناكلًا ويؤمر المقَرُّ له بالبيان، فإن بيَّن شيئًا وصدَّقه المقِرُّ له ثبت، وإلَّا جعل ناكلًا وحكم عليه بما قاله المقِرُّ. في الإنصاف ١٢/ ٢٠٤: (وظاهر الفروع إطلاق الخلاف).

فرع: إذا قال المقِرُّ: لفلانٍ عليَّ شيءٌ، ومات قبل أن يفسِّر هذا الشَّيء، فهل يؤخذ وارثه ويطلب فيه التَّفسير، فإن أبى حبس حتَّى يفسِّر أم لا؟

ذهب الشَّافعيَّة وروايةٌ عند الحنابلة: أنَّه إن صدَّق الوارث موروثه في إقراره أخذ به وإلَّا فلا، وإن ادَّعى الوارث أنْ لا علم له بذلك حلف ولزمه من التَّركة ما يقع عليه الاسم؛ للقياس على الوصيَّة فيما أوصى الميِّت لفلانٍ بشيءٍ، فإنَّه يعطى من التَّركة ما يقع عليه الاسم. [انظر: روضة الطَّالبين ٤/ ٣٧٤، المبدع ١٠/ ٣٥٦].

وأظهر القولين عند الشَّافعيَّة: أنَّ الوارث يطالب بالتَّفسير، فإن امتنع فإنَّه يوقف جميع ما تركه الميِّت؛ لأنَّ التَّركة مرتهنةٌ بالدَّين.

والمذهب عند الحنابلة: أنَّ الوارث يؤخذ بما أخذ به مورِّثه ويطلب منه التَّفسير، وإلَّا حبس حتَّى يفسِّره، وذلك بشرط أن يكون الميِّت قد خلَّف تركةً يقضى منها؛ لأنَّ الحقَّ ثبت على المورِّث فيتعلَّق بتركته. [انظر: الفروع ٦/ ٦٣٦، المغني ٧/ ٣٠٤].

(٣) قُبل؛ لأنَّه حقٌّ واجبٌ يؤول إلى المال.

(بِأَقَلِّ مَالٍ؛ قُبِلَ) تَفسيرُه(١)، إلا أن يُكذِّبَه المُقَرُّ له ويَدَّعيَ جِنسًا آخرَ(٢)، أو لا يَدَّعيَ شيئًا، فيَبطُلُ إقرارُه.

(وَإِنْ فَسَّرَهُ)، أي: فَسَّر ما أقرَّ به مُجمَلًا (بِمَيْتَةٍ، أَوْ خَمْرٍ)، أو كَلبٍ لا يُقتَنى، (أَوْ) بما لا يُتَمَوَّلُ، كـ (قِشْرِ جَوْزَةٍ)، أو حَبَّةِ بُرٍّ، أو رَدِّ سلامٍ، أو تَشميتِ عاطسٍ ونحوِه؛ (لَمْ يُقْبَلْ) منه ذلك؛ لمخالفتِه لمقتضَى الظاهرِ(٣).

(وَيُقْبَلُ) منه تَفسيرُه (بِكَلْبٍ مُبَاحٍ نَفْعُهُ)؛ لوجوبِ ردِّه(٤)، (أَوْ حَدِّ قَذْفٍ)؛

---

(١) وهذا المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة؛ لأنَّ الشَّيء يصدق عليه أقلُّ مال.

في الإنصاف ١٢/٢٠٦: (فإن فسَّره بحقِّ شفعةٍ أو مالٍ، قُبل وإن قلَّ بلا نزاعٍ).

(٢) أي: غير الَّذي فسَّره به.

(٣) وهذا هو المذهب؛ لما علَّل به المؤلِّف، ولأنَّ إقراره اعترافٌ بحقٍّ عليه، وهذه المذكورات لا تثبت في الذِّمَّة، وردُّ السَّلام ونحوه يسقط بفواته.

وعند المالكيَّة: لو قال: له في هذه الدَّار حقٌّ، أو في هذا الحائط، أو في هذه الأرض، ثمَّ فسَّر ذلك بجزءٍ منها، قُبل تفسيره، قليلًا كان أو كثيرًا، شائعًا كان أو معيَّنًا.

وعند الشَّافعيَّة: ولو فسَّره بما لا يتموَّل لكنَّه من جنسه كحبَّة حنطةٍ، أو بما يحلُّ اقتناؤه ككلبٍ معلَّمٍ لحراسةٍ أو صيدٍ، وقشرة نحو لوزٍ وميتةٍ لمضطرٍّ كما قاله الإمام خلافًا للقاضي، وسرجينٍ وهو الزِّبل، وكذا بكلِّ نجسٍ يقتنى كجلد ميتةٍ يطهر بالدِّباغ وخمرٍ محترمةٍ، قُبل في الأصحِّ؛ لصدق ما ذكر على هذه الأمور. [انظر: نهاية المحتاج ٥/٨٦].

(٤) أي: ويقبل من المقِرِّ بمجملٍ تفسيره بكلبٍ مباحٍ نفعه، ككلب صيدٍ، أو ماشيةٍ أو زرعٍ؛ لوجوب ردِّه، فيتناوله الإيجاب.

لأنَّه حقٌّ آدمي كما مرَّ(١).

وإن قال: لا عِلمَ لي بما أقررتُ به؛ حَلَف إن لم يُصدِّقْهُ المُقَرُّ له، وغَرِم له أقلَّ ما يَقعُ عليه الاسمُ(٢).

وإن مات قَبْلَ تفسيرِه؛ لم يؤاخَذْ وارِثُه بشيءٍ ولو خَلَّفَ تَرِكةً؛ لاحتمالِ أن يكونَ المُقَرُّ به حَدَّ قَذفٍ.

وإن قال: له عليَّ مالٌ(٣)، أو مالٌ عظيمٌ، أو خطيرٌ، أو جليلٌ ونحوُه(٤)؛

---

(١) أي: أو فسَّر ما أقرَّ به مجمَلًا بحدِّ قذفٍ قُبل؛ لأنَّه يصحُّ إطلاقه على ما ذكر ونحوه حقيقةً وعرفًا؛ ولأنَّ حدَّ القذف حقٌّ لآدميٍّ، فقُبل تفسيره به، كما مرَّ في بابه. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٠].

(٢) أي: حلف أنَّه لا علم له بما أقرَّ به من قوله: له عليَّ شيءٌ، أو كذا ونحوه، إن لم يصدِّقه المقَرُّ له، وغرم المقِرُّ للمقَرِّ له أقلَّ ما يقع عليه الاسم، كالوصيَّة بشيءٍ، فتعطِي الورثة أقلَّ ما يقع عليه الاسم، وإن صدَّقه المقَرُّ له خُلِّي سبيله. [انظر: كشَّاف القناع ٦/ ٤٨١].

(٣) المذهب: أنَّه إذا قال: عليَّ مالٌ، يرجع إلى المقِرِّ في تفسيره، ولو فسَّره بأقلِّ متموَّلٍ، وهذا قول الحنفيَّة، وقولٌ عند المالكيَّة، ومذهب الشَّافعيَّة؛ لأنَّ المال اسم ما يتموَّل، وهذا يقع على القليل والكثير، ويصحُّ بيانه متَّصلًا ومنفصلًا.

وعند المالكيَّة: لا يقبل إلَّا بنصابٍ من نُصُب الزَّكاة من نوع أموالهم.

وفي قولٍ للمالكيَّة: ما يقطع فيه السَّارق ويصحُّ مهرًا.

وعند بعض الحنفيَّة: لم يصدَّق في أقلَّ من درهمٍ؛ لأنَّ ما دونه لا يطلق عليه اسم المال عادةً وهو المعتبر. [انظر: المصادر السَّابقة].

(٤) كالكثير، والنَّفيس، والعزيز.

المذهب: أنَّه إذا قال: عليَّ مالٌ كثيرٌ ونحو ذلك، يرجع إلى المقِرِّ في

. . . .

تفسيره، ولو فسَّره بأقلِّ متموّلٍ، وهذا مذهب الشَّافعيَّة، لأنَّ الكثير والعظيم لا حدَّ له في الشَّرع ولا في اللُّغة، فإذا كان كذلك وجب الرُّجوع إلى تفسير المقِرِّ.

ونوقش: أنَّه إذا كان كذلك فيرجع إلى العرف.

وعند الحنفيَّة يلزمه قدر نصاب السَّرقة، لأنَّ نصاب السَّرقة مالٌ عظيمٌ تقطع به اليد المحترمة.

وعند المالكيَّة: يلزمه قدر نصاب الزَّكاة، لأنَّ الشَّارع أوجب فيه الزَّكاة، فدلَّ على كثرته وعظمته.

وفي قولٍ للمالكيَّة: قدر الدِّية.

وفي قولٍ للحنفيَّة، واختاره شيخ الإسلام: أنَّه يرجع إلى عرف المقِرِّ، لا إلى تفسيره، لقاعدة العرف، والعادة محكَّمة. [انظر: بدائع الصَّنائع ٧/ ٢٢٠، أسهل المدارك ٣/ ٨٣، الحاوي الكبير ٧/ ١٣، الفروع ٦/ ٦٣٦، اختيارات شيخ الإسلام ١٠/ ٢٨٢].

قال في الإفصاح ٢/ ١٥: (واختلفوا: فيما إذا قال: له عليَّ دراهم كثيرةٌ، فقال أبو حنيفة: يلزمه عشرةٌ، واختلف أصحاب مالكٍ على ثلاثة أقوالٍ: أحدها: يلزمه ما زاد على ثلاثة دراهم. والثَّاني: تسعة دراهم. والثَّالث: مائة درهم. وقال الشَّافعيُّ وأحمد: لا يقبل تفسيره بأقلَّ من أقلِّ كمال الجمع وهو ثلاثةٌ، واختلفوا: فيما إذا قال: له عليَّ ألفٌ ودرهمٌ، أو ألفٌ ودينارٌ، أو ألفٌ وثوبٌ، أو ألفٌ وعبدٌ، فقال أبو حنيفة: إن كان الإقرار بالمفسَّر ممَّا يثبت في الذِّمَّة كالمكيل والموزون كان المبهَم من جنسه، وإن كان ممَّا لا يثبت في الذِّمَّة إلَّا قيمته، ولا يثبت عينه نحو: ألفٌ وثوبٌ أو ألفٌ وعبدٌ، رجع في التَّفسير إليه، وقال مالكٌ والشَّافعيُّ: لا يكون إقراره إلَّا بالدَّراهم والدَّنانير فقط، ويرجع في تفسير المبهَم إليه، فأيُّ شيءٍ فسَّره قُبل منه، وقال أحمد: المبهَم من جنس المفسَّر في الحالين).

قُبِلَ تفسيرُه بأقلِّ مُتَمَوَّلٍ(١)، حتى بأُمِّ ولدٍ(٢).

(وَإِنْ قَالَ) إنسانٌ عن إنسانٍ: (لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ؛ رُجِعَ فِي تَفْسِيرِ جِنْسِهِ إِلَيْهِ)، أي: إلى المُقِرِّ؛ لأنه أعلَمُ بما أراده(٣)، (فَإِنْ فَسَّرَهُ بِجِنْسٍ) واحدٍ مِن ذهبٍ أو فضةٍ، أو غيرِهما، (أَوْ) فَسَّرَه بـ (أَجْنَاسٍ؛ قُبِلَ مِنْهُ) ذلك؛ لأنَّ لفظَه يَحتمِلُه(٤)، وإن فَسَّرَه بنحوِ كلابٍ؛ لم يُقبَلْ(٥).

وفي الإنصاف ١٢/ ٢١٠: (وإن قال: عليَّ مالٌ عظيمٌ أو خطيرٌ أو كثيرٌ أو جليلٌ، قُبل تفسيره بالقليل والكثير، هذا المذهب وعليه الأصحاب).

(١) لأنَّه عند الفقير عظيمٌ، ولأنَّه لا حدَّ له في الشَّرع ولا في اللُّغة ولا في العرف، ويختلف النَّاس فيه، فقد يكون عظيمًا عند بعضٍ حقيرًا عند آخرين.

(٢) هذا المذهب.

قال شيخ الإسلام في الفتاوى الكبرى ٥/ ٥٨١: (ويعتبر في الإقرار عرف المتكلِّم، فيحمل مطلق كلامه على أقلِّ محتملاته، والله ﷻ أعلم).

في الإنصاف ١٢/ ٢١٠: (لو قال: له عليَّ مالٌ، قُبل تفسيره بأقلِّ متموَّلٍ، والأشبه وبأمِّ ولدٍ، قاله في التَّلخيص والفروع واقتصرا عليه؛ لأنَّها مالٌ كالقِنِّ، وقدَّمه في الرِّعاية وقال: قلت ويحتمل ردُّه).

(٣) ولأنَّه يحتمل الدَّنانير، والدَّراهم، أو غيرها، ففي الألف إبهامٌ، كالشَّيء.

في الشَّرح الكبير ٥/ ٣١٧: (ولو قال: له عندي ألفٌ، وفسَّره بدَينٍ أو وديعةٍ، قُبل منه، لا نعلم فيه بين أهل العلم اختلافًا، سواءٌ فسَّره بكلامٍ متَّصلٍ أو منفصلٍ؛ لأنَّه فسَّر لفظه بما يقتضيه فقبل).

(٤) في الإنصاف ١٢/ ٢١٥: (وإن قال: له عليَّ ألفٌ، رجع في تفسيره إليه، فإن فسَّره بأجناسٍ قُبل منه بلا نزاعٍ).

(٥) ظاهره: ولو كانت مباحةً، لبعده عن الظَّاهر، وهذا مع ما تقدَّم من أنَّه إذا قال: له عليَّ شيءٌ، أو كذا، يقبل تفسيره بكلبٍ مباحٍ نفعه، فلعلَّ ما هنا إذا

وله عليَّ ألفٌ ودِرهمٌ، أو وثوبٌ، ونحوُه، أو دينارٌ وألفٌ، أو ألفٌ وخمسون درهمًا، أو خمسون وألفُ درهمٍ، أو ألف إلا درهمًا؛ فالمجملُ مِن جِنسِ المُفسَّرِ معه(١).

وله في هذا العبدِ شِرْكٌ، أو شَرِكةٌ(٢)، أو هو لي وله، أو هو شَرِكةٌ بيننا، أو له فيه سَهمٌ؛ رُجِعَ في تفسيرِ حِصَّةِ الشَّريكِ إلى المقِرِّ.

فسَّره بالكلاب الَّتي لا يصحُّ بيعها. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٢١٥، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٤١].

(١) ولا يقبل منه إن فسَّره بغير ذلك؛ لأنَّه ذكر مبهَمًا مع مفسَّرٍ، فكان المبهَم من جنس المفسَّر؛ لأنَّ العرب تكتفي بتفسير إحدى الجملتين عن الأخرى، كقوله: ﴿وَٱزْدَادُواْ تِسْعًا﴾، أي: سنين، ولو قال: له عليَّ بعض العشرة، فله تفسيره بما شاء منها، وإن قال: شطرها فهو نصفها، وقيل: ما شاء، ذكره في الرِّعاية، واقتصر عليه في الإنصاف. [انظر: الإنصاف ١٢/ ٢١٧، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٦٤٢].

(٢) في الإنصاف ١٢/ ٢١٨: (وإن قال: له في هذا العبد شركٌ أو هو شريكي فيه أو هو شركةٌ بيننا، رجع في تفسير نصيب الشَّريك إليه، وكذا قوله: هو لي وله، وهذا المذهب في ذلك كلِّه لا أعلم فيه خلافًا.

قلت: لو قيل: هو بينهما نصفان، كان له وجهٌ، ويؤيِّده قوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾، ثمَّ وجدت صاحب النُّكت قال: وقيل: يكون بينهما سواءً، نقله ابن عبد القويِّ وعزاه إلى الرِّعاية، ولم أره فيها).

وفي الإنصاف ١٢/ ٢١٩: (لو قال: له في هذا العبد سهمٌ، رجع في تفسيره إليه على الصَّحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب، وعند القاضي: له سدسه كالوصيَّة، جزم به في الوجيز).

وله عليَّ ألفٌ إلا قليلٌ؛ يُحمَلُ على ما دونَ النصفِ(١).

(وَإِذَا قَالَ) المُقِرُّ عن إنسانٍ: (لَهُ عَلَيَّ مَا بَيْنَ دِرْهَمٍ وَعَشَرَةٍ؛ لَزِمَهُ ثَمَانِيَةٌ)؛ لأنَّ ذلك هو مُقتضى لفظِه(٢).

(وَإِنْ قَالَ): له عليَّ (مَا بَيْنَ دِرْهَمٍ إِلَى عَشَرَةٍ، أَوْ) قال: له عليَّ (مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى عَشَرَةٍ؛ لَزِمَهُ تِسْعَةٌ)؛ لعدمِ دخولِ الغايةِ(٣).

وإن قال: أَرَدْتُ بقولي: «مِن درهمٍ إلى عشرةٍ» مجموعَ الأعدادِ، أي: الواحدَ والاثنين والثلاثةَ والأربعةَ والخمسةَ والستةَ والسبعةَ والثمانيةَ والتسعةَ والعشرةَ؛ لَزِمَه خمسةٌ وخمسون(٤).

وله ما بين هذا الحائطِ إلى هذا الحائطِ؛ لا يَدخُلُ الحائِطانِ(٥).

---

(١) في الشَّرح الكبير ٥/ ٣٤١: (أمَّا إذا قال: له عليَّ دراهم، لزمه ثلاثةٌ؛ لأنَّها أقلُّ الجمع، وإن قال: له دراهم كثيرةٌ أو وافرةٌ أو عظيمةٌ، لزمته ثلاثةٌ أيضًا، وبهذا قال الشَّافعيُّ، وقال أبو حنيفة: لا يقبل تفسيره بأقلَّ من عشرةٍ؛ لأنَّها أقلُّ جمع الكثرة).

(٢) هذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة؛ لأنَّ ذلك ما بينهما، وكذا إن عرَّفهما بالألف واللَّام.

(٣) هذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة؛ بناءً على أنَّ الغاية ليست داخلةً في المغيَّا، قال الخَلْوتيُّ: والصَّحيح منها أنَّها إن كانت من جنس المغيَّا دخلت وإلَّا فلا.

(٤) لأنَّ مجموعها كذلك، ولك أن تزيد أوَّل العدد، وهو واحدٌ، على العشرة، فيصير أحد عشر، وتضربها في نصف العشرة يبلغ ذلك.

(٥) وهذا المذهب، ونصَّ عليه الشَّافعيَّة، في كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٤: (وإن قال: له ما بين هذا الحائط، إلى هذا الحائط لا يدخل الحائطان، ذكره القاضي

وله عليَّ دِرهمٌ فوقَ دِرهمٍ، أو تحتَ دِرهمٍ، أو مع دِرهمٍ، أو فوقَه، أو تحتَه، أو معه دِرهمٌ، أو قبلَه، أو بعدَه دِرهمٌ، أو دِرهمٌ بل دِرهمان؛ لَزِمَه دِرهمان(١).

(وَإِنْ قَالَ) إنسانٌ عن آخرَ: (لَهُ عَلَيَّ دِرْهَمٌ أَوْ دِيْنَارٌ؛ لَزِمَهُ أَحَدُهُمَا)، ويُرجَعُ في تَعيينِه إليه؛ لأنَّ (أَوْ) لأحدِ الشيئين.

وإن قال: درهمٌ بل دينارٌ: لَزِماه(٢).

في الجامع الكبير محلَّ وفاقٍ، وفرَّق بأنَّ العدد لا بدَّ له من ابتداءٍ يُبنَى عليه).

وفي تحفة المحتاج ٥/٣٩٦: (وفارق بعتك من هذا الجدار إلى هذا الجدار، فإنَّه لا يدخل المبدأ أيضًا، بأنَّ هذا من غير الجنس، بخلاف الأوَّل، وقضيَّته أنَّه لو قال في الأرض: من هذا الموضع إلى هذا الموضع دخل المبدأ؛ لأنَّه من الجنس، والظَّاهر خلافه، ويفرَّق بأنَّ هذا من المِساحات الحسِّيَّة، وهي لا تشمل شيئًا من حدودها، لاستقلالها بإيراد العقد عليها من غير محوجٍ إلى دخول حدودها، بخلاف المبدأ هنا فإنَّه ليس كذلك، وما بعده مترتِّبٌ عليه فيلزم دخوله).

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب الشَّافعيَّة؛ لأنَّ هذه الألفاظ تجري مجرى العطف؛ لأنَّ معناها الضَّمَّ، فكأنَّه أقرَّ بدرهمٍ، وضمَّ إليه آخر. [انظر: نهاية المحتاج ٥/٩٨].

(٢) لأنَّ الأوَّل لا يمكن أن يكون الثَّاني ولا بعضه، فلزماه، وكذا نظائره حيث كان المُضْرَب عنه ليس المذكور بعده، ولا بعضه، لزمه الجميع.

وفي الشَّرح الكبير ٥/٣٤٦: (وإن قال: له عليَّ ألفٌ إلَّا درهمًا، فالجميع دراهم؛ لأنَّ العرب لا تستثني في الإثبات إلَّا من الجنس، وهذا اختيار ابن حامدٍ والقاضي، وقال أبو الحسن التَّميميُّ وأبو الخطَّاب: يكون الألف مبهَمًا يرجع في تفسيره إليه، وهو قول مالكٍ والشَّافعيِّ؛ لأنَّ الاستثناء عندهما يصحُّ من غير

(وَإِنْ قَالَ) المقِرُّ: (لَهُ عَلَيَّ تَمْرٌ فِي جِرَابٍ[١]، أَوْ) قال: له عليّ (سِكِّينٌ فِي قِرَابٍ[٢]، أَوْ) قال: له (فَصٌّ فِي خَاتَمٍ، وَنَحْوَهُ)؛ كـ: له ثوبٌ في مِنديلٍ، أو عبدٌ عليه عمامةٌ، أو دابةٌ عليها سَرجٌ، أو زيتٌ في زِقٍّ؛ (فَهُوَ مُقِرٌّ بِالأَوَّلِ) دونَ الثاني[٣]، وكذا لو قال: له عِمامةٌ على عبدٍ، أو فَرسٌ مُسْرَجةٌ، أو سيفٌ في قِرابٍ، ونحوَه[٤].

وإن قال: له خاتمٌ فيه فصٌّ[٥]، أو سيفٌ بقِرابٍ؛ كان إقرارًا بهما[٦].

الجنس، ولأن لفظه في الألف مبهَمٌ والدِّرهم لم يذكر تفسيرًا له فبقى على إبهامه).

(١) بكسر الجيم.

(٢) بكسر القاف.

(٣) وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة. [انظر: نهاية المحتاج ٥/ ٣٨٦، الشَّرح الكبير ٥/ ٣٥٢]؛ لأنَّ إقراره يتناول الظَّرف، فيحتمل أن يكون في ظرفٍ للمقِرِّ فلم يلزمه.

والوجه الثَّاني عند الحنابلة: يلزمه الجميع؛ لأنَّه ذكر ذلك في سياق الإقرار فلزمه كما لو قال له: عليَّ خاتمٌ فيه فصٌّ.

(٤) في كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٦: (وإن قال: له عبدٌ بعمامةٍ أو له عبدٌ بعمامته لزماه؛ لأنَّ الباء تعلِّق الثَّاني بالأوَّل، أو قال: له فرسٌ مسرجٌ أو له فرسٌ بسرجه، أو له سيفٌ بقِرابٍ أو بقِرابه، أو له دارٌ بفرشها، أو له سُفْرةٌ بطعامها، أو له سرجٌ مفضَّضٌ، أو ثوبٌ مطرَّزٌ أو مُعْلَمٌ، لزمه ما ذكره؛ لأنَّ الباء تعلِّق الثَّاني بالأوَّل، والوصف يبيِّن الموصوف ويوضِّحه فلا يغايره).

(٥) كان مقِرًّا بهما، وهذا هو المذهب، ومذهب المالكيَّة، والشَّافعيَّة؛ لأنَّ الفَصَّ جزءٌ من الخاتم.

(٦) فالباء للمصاحبة، فكأنَّه قال: سيفٌ مع قِرابٍ؛ لأنَّ الباء تعلِّق الثَّاني

وإن أقرَّ له بخاتمٍ وأطلَقَ، ثم جاءه بخاتمٍ فيه فصٌّ وقال: ما أردتُ الفصَّ؛ لم يُقبَلْ قولُه(١).

وإقرارُه بشجرٍ أو شجرةٍ ليس إقرارًا بأرضِها، فلا يَملِكُ غَرسَ مكانِها لو ذَهَبَت(٢)، ولا يَملِكُ ربُّ الأرضِ قَلْعَها(٣).

وإقرارُه بأَمةٍ ليس إقرارًا بحَمْلِها(٤).

بالأوَّل، والوصف يبيِّن الموصوف ويوضِّحه فلا يغايره.

(١) في كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٦: (وإن قال: له خاتمٌ فيه فصٌّ، كان مقرًّا بهما؛ لأنَّ الفصَّ جزءٌ من الخاتم، وإن أقرَّ له بخاتمٍ وأطلق، ثمَّ جاءه بخاتمٍ فيه فصٌّ، وقال: ما أردتُّ الفصَّ، لم يقبل قوله؛ لأنَّ الخاتم اسمٌ للجميع، وظاهره لو جاءه بخاتمٍ بلا فصٍّ وقال: هذا الَّذي أردت قُبل؛ لأنَّه يحتمله).

(٢) في كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٦: (وإقراره بشجرةٍ أو شجرٍ ليس إقرارًا بأرضها كالبيع، فلا يملك المقَرُّ له غرس مكانها لو ذهبت؛ لأنَّه تصرُّفٌ في ملك الغير بغير إذنه)، وتقدَّم في باب بيع الأصول والثِّمار.

(٣) وكذا البيع والوقف؛ لأنَّ الظَّاهر أنَّها وضعت بحقٍّ، وثمرتها للمقَرِّ له؛ لأنَّها نماؤها فتتبعها.

في كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٦: (ولا يملك ربُّ الأرض قلعها؛ لأنَّ الظَّاهر أنَّها وضعت بحقٍّ، وثمرتها للمقَرِّ له؛ لأنَّها نماؤها ككسب العبد، وعلم منه أنَّ الإقرار ببناءٍ في أرضٍ ليس إقرارًا بها، ويبقى إلى أن ينهدم بلا أجرةٍ، ولا يعاد بغير إذن ربِّ الأرض، وكذا الإقرار بالزَّرع لا يكون إقرارًا بالأرض بطريق الأولى، ويبقى إلى حصاده مجَّانًا، والإقرار بالأرض إقرارٌ بما فيها من بناء وشجرٍ، لا زرع بُرٍّ ونحوه)، وتقدَّم في باب بيع الأصول والثِّمار.

(٤) في كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٧: (وإقراره بأمةٍ ليس إقرارًا بحملها؛ لأنَّه قد لا يتبعها).

ولو أقرَّ ببستانٍ شَمِلَ الأشجارَ[١]، وبشجرةٍ شَمِلَ الأغصانَ[٢].

وهذا آخِرُ ما تَيسَّر جَمعُهُ، وللهِ الحمدُ والمنةُ، وصلَّى اللهُ على سَيِّدِنا محمدٍ وآلِه وصحبِه وسلَّم.

  

---

(١) في كشَّاف القناع ٦/ ٤٨٧: (ولو أقرَّ ببستانٍ يشمل الأشجار والبناء والأرض؛ لأنَّه اسمٌ للجميع إلَّا أن يمنع مانعٌ ككون الأرض أرض عَنوةٍ)، وتقدَّم في باب بيع الأصول والثِّمار.

(٢) والعروقَ والورقَ؛ لأنَّه اسمٌ للجميع، وفي الثَّمرة ما سبق من التَّفصيل في بيع الأصول والثِّمار.

الْمَوْقِعُ الرَّسْمِيُّ

أَبُو عَبْدِ الرَّحمَنِ
عَمرُو بن هَيمان بن نَصر الدِّين بن مُحمَّد تَوفِيق
المِصريّ السَّلفِيّ الأَثرِيّ

فهرس الموضوعات